

JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº 87 DE MADRID

Procedimiento: Procedimiento Ordinario 734/2020

Materia: Estado civil:Otras cuestiones

Demandante: D./Dña.

PROCURADOR D./Dña.

Demandado: WIZINK BANK, S.A.

PROCURADOR D./Dña.

SENTENCIA Nº 81/2021

En nombre de S.M el Rey y en la Ciudad de Madrid a 15 de Marzo de Dos Mil Veintiuno

Vistos por ILMA SRA Doña MAGISTRADO
JUEZ TITULAR del Juzgado de Primera Instancia nº 87 de esta ciudad y su partido, los Autos de Juicio Ordinario seguidos ante este Juzgado bajo nº 734/2 020 por CLAUSULAS ABUSIVAS

Son partes en este procedimiento, D con
, como parte demandante, asistida de Letrado Sr Salcedo Gómez y representada por el Procurador Sra , contra la entidad WIZINK BANK SA con domicilio social en Madrid y con CIF A81831067, como parte demandada, asistida de Letrado Sr De todos ellos
y representada por el Procurador Sra De todos ellos
sus datos de filiación quedan reflejados en Autos.

HECHOS

PRIMERO Con fecha 14 de septiembre de 2020 se turnó a este Juzgado demanda promovida por el Procurador Sra , en nombre y representación acreditada que, tras exponer los hechos y fundamentos jurídicos que estimó en defensa de su pretensión, acabó con el SUPPLICO del tenor literal siguiente:

“acabe dictando sentencia por la que: CON CARÁCTER PRINCIPAL

a) Se declare la nulidad RADICAL, ABSOLUTA Y ORIGINARIA del contrato por tratarse de un contrato USURARIO con los efectos restitutorios inherentes a tal declaración, de conformidad con el art. 3 de la Ley sobre Represión de la Usura;

b) Todo ello con expresa condena en costas a la demandada.

CON CARÁCTER SUBSIDIARIO

a) Se declare la nulidad de la cláusula de intereses remuneratorios, por no superación del control de incorporación, y/o por falta de información y transparencia; así como demás cláusulas abusivas contenidas en el título, apreciadas de oficio; con los efectos restitutorios que procedan, en virtud del art. 1303 del CC; b) Todo ello con expresa condena en costas a la demandada.

CON CARÁCTER SUBSIDIARIO A LAS DOS ANTERIORES

a) Se declare la nulidad de la cláusula de comisión por reclamación de cuota impagada, recogida en las condiciones actuales, por abusiva; así como demás cláusulas abusivas contenidas en el título, apreciadas de oficio;

b) Todo ello con expresa condena en costas a la demandada.”.

Aportó documentos que, reseñados, quedaron unidos en Autos.

Con fecha 6 de octubre de 2 020, tras aportar la copia en papel de la Demanda para formar expediente y subsanar una omisión de la demanda, se dictó Decreto por el que se acordaba citar y emplazar a la parte demandada para que se personara y contestara por un plazo de 20 días hábiles, con los apercibimientos legalmente establecidos para este tipo de procedimiento.

SEGUNDO Con fecha 25 de noviembre de 2 020, dentro del término del emplazamiento, se presentó escrito promovido por el Procurador Sra en nombre y representación acreditada que, tras exponer los hechos y fundamentos jurídicos en defensa de su pretensión, acabó con el siguiente SUPPLICO:

"Dicte Sentencia por la que se desestime íntegramente la demanda y se condene a la actora al pago de las costas de este procedimiento.”

Aportó documentos y se unieron en Autos.

Con fecha 2 de diciembre de 2 020 se dictó Proveído por el que se acordaba señalar fecha para el emplazamiento a las partes a comparecencia previa, que habría de celebrarse el día 15 de marzo de 2 021, haciéndose las

oportunas advertencias a las partes para este tipo de comparecencia según las prescripciones fijadas por la LEC para este tipo de actuación procesal.

Llegado el día fijado y comparecidas las partes en forma, se declaró bien constituido el acto procesal y se comenzó el mismo. Se hicieron las manifestaciones que constan en acta, se mantuvieron las partes en sus propias posiciones, sin que lograre alcanzarse acuerdo alguno que pusiere fin al procedimiento, por lo que se ordenó la continuación fijando los extremos esenciales de este litigio. Se hicieron las alegaciones que tuvieron las partes por conveniente en lo relativo a la impugnación de la cuantía, constando en la grabación y a la que me remito por razones de brevedad, y seguidamente se procedió al recibimiento a prueba, proponiendo la parte actora DOCUMENTAL y la parte demandada DOCUMENTAL. Siendo que se consideró suficiente para el dictado de Sentencia la prueba documental obrante en la Causa, sin otro trámite que verificar, quedaron los Autos definitivamente conclusos para resolver.

TERCERO En este procedimiento se han seguido todos los trámites y requisitos legales.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO afirma la parte actora, D que, sin haber recibido ningún tipo de información sobre el funcionamiento de la tarjeta revolving ni haber sido informado de la forma de capitalización de intereses o funcionamiento de la amortización de este tipo de tarjetas, se le propuso por comerciales de la entidad CITI BANK SA la firma de una TARJETA DE CRÉDITO CITI, que acabó firmando en fecha 17 de febrero de 2 014, en un modelo normalizado de contrato que le presentó la citada entidad, (que entonces giraba como CITIBANK hasta que posteriormente pasó a girar como WIZINK BANK). Afirma que recientemente ha tenido conocimiento que la tarjeta que firmó operaba como un crédito revolving, que no es otra cosa que la realización de sucesivas disposiciones dentro de una línea de crédito durante toda la vida de la tarjeta y en unas condiciones de amortización que no reducen la deuda, pese los pagos o amortizaciones que se realicen. Afirma que ese tipo de tarjetas revolving contiene un pacto de intereses remuneratorios tan elevados, capitalizables y una cuota tan reducida que las sucesivas amortizaciones no consiguen reducir nunca el nominal de la deuda, de forma que se realizan amortizaciones que nunca llegan a reducir el principal, pues la capitalización de esos intereses es tan elevada, que la cuota se destina al pago insuficiente solo de los intereses, no aminorando la deuda. Afirma la parte actora que no fue informada con debida diligencia y

cuidado en qué consistía el funcionamiento de la dicha TARJETA DE CRÉDITO CITI, ni tampoco se le permitió tener el clausulado de la póliza con tiempo suficiente para poder analizarla. Afirma que, por el tamaño y la grafía de la redacción del clausulado de la tarjeta le fue imposible conocer de antemano el costo que aparejaría el uso de la misma ignorando cuál sería el TIN o el TAE para caso de cumplimiento ordinario. Sabe que, en virtud de los extractos remitidos se le estaba aplicando un interés remuneratorio mensual del 24%, y una TAE de 27,24 % que, además es susceptible de revisión unilateral por WIZINK BANK SA bien semestralmente o bien con la periodicidad en que varíe la referencia interbancaria a un año publicada por BANCO DE ESPAÑA, ignorando esta facultad revisoria unilateral porque nunca le fue explicada ni se podía leer con claridad en el clausulado de la póliza. Afirma que lo que ha resultado es la aplicación de un interés desproporcionado, notablemente superior al tipo medio de los tipos de consumo de las operaciones a plazo de entre 1 a 5 años que publicaba BANCO DE ESPAÑA y que en esa fecha giraba en torno al 8,60%, todo ello sin que se especificara que circunstancias concurrían que resultara razonable acudir a este tipo de interés remuneratorio. Entiende que, en realidad no se tuvieron en cuenta esas circunstancias particulares o excepcionales que justificaran un elevado interés remuneratorio, sino que se limitaron a hacer firmar a la parte hoy actora - se afirma- un contrato de adhesión con cláusulas predispuestas en beneficio de la entidad financiera, en forma de concesión irresponsable de créditos sin atender a la capacidad económica del solicitante de la tarjeta. Entiende que ese tipo de interés tan desmesuradamente elevado, (que no guarda proporción con el tipo habitual o normal del dinero en concurrencia con las circunstancias del caso), es USURARIO ya que además no cumple con ninguna condición de transparencia, pues no fue debidamente informado al cliente en su forma de aplicación y comportamiento respecto al cálculo de la deuda y su reflejo en el importe debido y, en atención a su redacción, resulta oscura en cuanto a su transcendencia económica. Citando jurisprudencia en relación a la abusividad por usura del tipo de interés remuneratorio por falta de transparencia y por no superar la proporcionalidad con el tipo legal y habitual del dinero sin que concurren circunstancias justificativas para ello, solicita la NULIDAD de la indicada cláusula, (si no puede ser declarada la nulidad de la totalidad de la póliza de contrato de tarjeta), y la devolución de todo aquello pagado en concepto de intereses remuneratorios, con más las costas procesales. Igualmente solicita la nulidad de la CLAUSULA DE COMISIÓN POR RECLAMACIÓN DE CUOTA IMPAGADA por cuanto, afirma que no responde a un servicio efectivamente prestado, que haya sido solicitado en firme por el cliente bancario, y que haya supuesto un gasto para la entidad financiera. Afirma que tampoco se establece de

qué forma se efectuará dicha reclamación de la posición deudora, que suponga un gasto para la entidad de un importe tan elevado.

Se sustenta en documentación consistente en la copia ilegible del contrato de TARJETA DE CRÉDITO CITI. Algunos extractos de liquidación por el uso de la tarjeta, y cuadro o tabla de tipos de interés aplicados por las entidades de crédito. Aporta también el requerimiento extrajudicial de fecha 15 de octubre de 2 019 y la respuesta dada por WIZINK el día 6 de noviembre de 2 019.

Se persona, opone, solicita la desestimación de la Demanda y su absolución la entidad WIZINK BANK SA, alegando tanto razones procesales como materiales. Entre las primeras articuló IMPUGNACIÓN DE LA CUANTÍA porque, afirma la entidad WIZINK que la parte hoy actora solicita la nulidad de un contrato de tarjeta de crédito y solicita la restitución de unas cantidades pero no se cuantifican ni se especifican los parámetros de su cálculo, máxime porque afirma que el contrato se firmó en el año 2 014 y sigue activo, pero la parte actora no formula ningún parámetro que permitiría calcular la cantidad debida, siendo imposible conocer cuál sería el alcance económico del proceso a los efectos de las costas procesales, máxime porque esta operación no conlleva la elaboración de un cuadro de amortización ni tampoco se elaboró, de manera que es imposible conocer cuánto se abonó por este crédito y desglosar por importes. Por razones materiales se opone porque afirma que la parte hoy actora pudo conocer en todo momento qué conceptos y cuantías pagaba por el uso directo de la tarjeta, cuales por servicios, comisiones o gastos y cuales por seguro, en su caso, sin que formulara reclamación alguna durante la vida de la tarjeta. Por razones materiales se opuso afirmando que la TAE que se fijó para el contrato suscrito por la parte hoy actora rondaba el 27,24 %, lo que la hacía totalmente compatible con los índices que publicaba el BANCO DE ESPAÑA. Afirma que se pactó un TIN 24%. Entiende que todos esos datos y parámetros de amortización ya constan debidamente explicados en la póliza que siempre tuvo en su poder la parte demandante y además fue debidamente informada de la evolución de su tarjeta mediante los extractos periódicos que contenían los apuntes evidenciadores del saldo y movimientos. Entiende que la parte hoy actora nunca se opuso a la forma de operar esta tarjeta ni mostró su disconformidad al recibir los extractos informativos. Sostiene la regularidad de la tarjeta y su funcionamiento era acorde con lo que había venido siendo conocido por la parte hoy actora a lo largo de los 6 años de vida de esta tarjeta mediante la recepción de los extractos, siendo que durante

los 6 años que el contrato ha estado en vigor, la parte hoy actora

- a) Ha dispuesto de un total de 20.542,60 euros;
- b) Ha abonado la cantidad 22.022,62 total de euros; c)

Todavía quedaba por abonar cantidad de 5.523,67 euros, pero conforme al doc 3 de la contestación, ha corregido los parámetros indebidos y queda un saldo a favor del hoy actor por importe de 1.480,02 euros. Insiste en que tanto el interés remuneratorio como la TAE que se fijaban en el dicho contrato eran totalmente adecuados a los índices que se publicaban por BANCO DE ESPAÑA y que se recogían en las operaciones similares que se concedían por los operadores financieros. Afirma que, según la información facilitada por Banco de España, el TIN oscila sobre un tipo de 20,50% desde el año 2 010 hasta la actualidad que se sitúa en el 25,64%. Afirma que se trata de índices medios que publica BANCO DE ESPAÑA distinguiendo entre tarjetas revolving y el resto de créditos, siendo el correspondiente al crédito revolving del 21%, y por lo tanto ajustado al que se venía aplicando a la hoy actora, porque se trata de créditos sin apertura de cuenta corriente ni garantías adicionales. Entiende que el tipo de TIN o TAE que le fue aplicado guarda total correlación con el que se venía ofertando por otras entidades financieras y era acorde con las previsiones publicadas por el BANCO DE ESPAÑA para créditos revolving, que son créditos totalmente distintos a los créditos al consumo normales y por lo tanto, tienen unas condiciones de amortización distintas y algo más elevadas dentro de las previsiones del Banco de España. Cita jurisprudencia que considera aplicable y que establece que este tipo de intereses y de TAE se considera adecuada y proporcionada a la que se publica por el Banco de España. Además de entender que el tipo de interés remuneratorio que se aplicó en este contrato como proporcionado, también se alega que queda substraído al control de abusividad ni tampoco de transparencia por tratarse de un elemento esencial del contrato definido como precio por la utilización del dinero (financiación propiamente dicha), así entiende que está regulado en la LGCU y la jurisprudencia interpretativa de la Directiva 93/13/CEE. Entiende que el funcionamiento de las comisiones fue debidamente explicado a la parte hoy actora y, además, conocía de su existencia por los extractos mensuales periódicos. Entendiendo que no concurre circunstancia alguna que invalide el consentimiento y conocimiento prestado por el actor al producto hoy controvertido. Por todas esas razones solicita su absolución.

Se sustenta, además de la copia del contrato TARJETA DE CRÉDITO CITI que ahora se estudia, copia de un listado de apuntes presuntamente relativos a este cliente, copia de extractos de saldo relativos al uso de la tarjeta por la parte hoy actora. Se sustenta también en un análisis emitido por tres técnicos relativos a la razonabilidad de los tipos de interés en las tarjetas de pago WIZINK y otro Informe relativo a la estimación de tipos de interés en tarjeta de crédito pago aplazado. Aporta también algunas Resoluciones Judiciales análogas.

SEGUNDO comenzaremos en primer lugar con la alegación relativa a la **IMPUGNACIÓN DE LA CUANTÍA** porque, se afirma, no se cuantifica la cantidad objeto de reclamación. También sostiene que, al no haber existido cuadro de amortización ni al tiempo de la contratación ni durante la vida de uso de la tarjeta es imposible el cálculo de las cantidades debidas y ello habrá de tener su oportuno reflejo en las costas procesales.

Sin embargo, estas alegaciones no podrán ser acogidas pues al tratarse de cálculos complejos que han de hacerse a partir de los extractos correlativos derivados del uso de la tarjeta por la parte hoy actora entre los años 2 014 y la actualidad, no se puede exigir que la parte hoy actora determine inicialmente la cuantía, pues ello sería tanto como impedirle el acceso a la Justicia, habida cuenta que ni siquiera se aportan todos los extractos de esos años.

Por el contrario, la entidad financiera si cuenta con medios para conocer cuál ha sido la transcendencia económica derivada del uso de esa tarjeta durante esos mismos años y, por lo tanto, es el parecer de este Juzgador que no puede acogerse la impugnación formulada pues no se causa indefensión a la entidad demandada ya que no falta de cuantificación concreta del importe a devolver, dado que se conocen los parámetros sobre los que versará la cuantificación de la deuda: la detracción de las cantidades aplicadas por TIN, y en su caso por comisiones y gastos, para el caso que se declare la nulidad de dichas cláusulas. Ello porque los extractos debían contener información lineal correlativa y suficiente como para que el consumidor pudiera conocer cuánta era la cantidad que se pagaba por cada uno de esos conceptos.

Por otro lado ha de recordarse que, conforme a la jurisprudencia mas reiterada, cuando se solicita la nulidad de cláusulas abusivas, la cuantía procedimental es siempre INDETERMINADA.

Por todas esas razones, la impugnación deberá decaer.

TERCERO entraremos ahora a analizar la cuestión verdaderamente litigiosa que consiste en el estudio de la validez de las cláusulas de amortización principal: interés remuneratorio y TAE, para finalmente estudiar cuales sean sus efectos jurídicos, de considerarse usurarios.

I.- TIN y TAE.

Como se ha visto, las cuestiones necesitadas de respuesta en el presente litigio se pueden considerar que son las siguientes:

a.- si el TIN o incluso la TAE, como elementos esenciales del contrato al constituir el precio de la financiación pueden ser objeto de revisión y análisis para determinarse su abusividad por falta de transparencia,

b.- si el TIN pactado del 24 % anual y la TAE pactada sin especificar, pero calculable según la normativa del BANCO DE ESPAÑA y que pasa al 27,24 %% (extractos aportados por la entidad demandada) puede ser o no considerado abusivo, por falta de transparencia.

c.- se analizará si la entidad WIZINK BANK SA facilitó información previa suficiente a la parte hoy actora para que pudiera tener conocimiento del verdadero interés que se le aplicaba y la repercusión económica que le iba a suponer.

d.- si el TIN aplicado, o la TAE aplicada responden a las circunstancias extraordinarias del caso y son proporcionales, adecuadas y responden a los índices publicados por B. ESPAÑA o tenidas en cuenta por otras entidades financieras operadoras en el mercado para iguales operaciones crediticias revolving.

Señalados así los puntos que serán objeto de análisis en esta Resolución, comenzaremos respondiendo la primera de las cuestiones planteadas:

a.- si el TIN o incluso la TAE, como elementos esenciales del contrato al constituir el precio de la financiación pueden ser objeto de revisión y análisis para determinarse su abusividad por falta de transparencia.

Ambas partes sostienen posturas contradictorias fundamentadas en distintos pronunciamientos jurisprudenciales.

Pues bien, este Juzgador tiene la siguiente postura:

La jurisprudencia tiene establecido, entre otras se citará la **SS Audiencia Provincial de Valencia (Sección 7ª) Sentencia núm. 114/2019 de 21 marzo. JUR 2019\157913 ECLI: ES: APV: 2019:1396 Recurso de Apelación núm. 974/2018 Ponente: Ilma. Sra.**

que establece en su FDTO JCO TERCERO *"De esta misma Sección AP en relación con el control de transparencia de una contrato como el presente, sobre la base de que la sentencia que cita la apelada de ella de 09 de febrero de 2017 , Sentencia: 48/2017 (JUR 2018, 25507) , Recurso: 694/2016 ,Ponente: . . ."*

al declarar nulo el vencimiento anticipado no a analiza expresamente las cuestiones que nos ocupan, citamos el auto del 27 de noviembre de 2017 (ROJ: AAP V 5328/2017)- Ponente: . . ."

"...El Tribunal Supremo , en el Auto de Roj: ATS 5052/2016, N° de Recurso:2744/2014 , Ponente: . . . nos dice:"3.- El art. 4.2 de la Directiva

1993/13/CEE (LCEur 1993, 1071) , de 5 abril, sobre cláusulas abusivas en contratos celebrados con consumidores, establece que "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, siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible". La sentencia núm. 241/2013, de 9 de mayo , con referencia a la anterior sentencia núm. 406/2012, de 18 de junio, consideró que el control de contenido que puede llevarse a cabo en orden al posible carácter abusivo de la cláusula no se extiende al equilibrio de las "contraprestaciones", que identifica con el objeto principal del contrato, a que se refería la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios en el artículo 10.1.c en su redacción originaria, de tal forma que no cabe un control del precio. En este sentido, la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en lo sucesivo, STJUE) de 30 de abril de 2014, asunto C-26/13, declara, y la de 26 de febrero de 2015, asunto C-143/13, ratifica, que la exclusión del control de las cláusulas contractuales en lo referente a la relación calidad/ precio de un bien o un servicio se explica porque no hay ningún baremo o criterio jurídico que pueda delimitar y orientar ese control. Pero, se añadía en la citada sentencia núm. 241/2013, con la misma referencia a la sentencia anterior, que una condición general defina el objeto principal de un contrato y que, como regla, no pueda examinarse la abusividad de su contenido, no supone que el sistema no las someta al doble control de transparencia. Este doble control consistía, según la sentencia núm. 241/2013 , en que, además del control de incorporación, que atiende a una mera transparencia documental o gramatical, "conforme a la Directiva 93/13/CEE y a lo declarado por esta Sala en la Sentencia 406/2012, de 18 de junio , el control de transparencia, como parámetro abstracto de validez de la cláusula predispuesta, esto es, fuera del ámbito de interpretación general del Código Civil (LEG 1889, 27) del "error propio" o "error vicio", cuando se proyecta sobre los elementos esenciales del contrato tiene por objeto que el adherente conozca o pueda conocer con sencillez tanto la "carga económica" que realmente supone para él el contrato celebrado, esto es, la onerosidad o sacrificio patrimonial realizada a cambio de la prestación económica que se quiere obtener, como la carga jurídica del mismo, es decir, la definición clara de su posición jurídica tanto en los presupuestos o elementos típicos que configuran el contrato celebrado, como en la asignación o distribución de los riesgos de la ejecución o desarrollo del mismo"."

*'Por su parte ya en relación con los intereses debatidos y en el mismo sentido que la citada de la AP de Madrid ,reseñamos la S de esta AP Sección 6 del 12 de diciembre de 2018 (ROJ: SAP V 5185/2018- ECLI:ES:APV:2018:5185 Sentencia: 550/2018 (JUR 2019, 39280) ,Recurso: 616/2018 ,Ponente: que dice en sus Fundamentos "SEXTO.-Sobre el caso que nos ocupa se ha pronunciado entre otras la STS, Civil sección 991 del 25 de noviembre de 2015 (ROJ: STS 4810/2015-ECLI:ES:TS:2015:4810) sentencia:628/2015 (RJ 2015, 5001) Recurso:2341/2013 Ponente: ."***TERCERO.- Decisión de la Sala. Carácter usurario del crédito "revolving" concedido al consumidor demandado.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 art. 1 de la Ley de 23 julio 1908 de Represión de la Usura , que establece: "será nulo todo contrato de préstamo en que se estipule un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso o en condiciones tales que resulte aquél leonino, habiendo motivos para estimar que ha sido aceptado por el prestatario a causa de su situación angustiosa, de su inexperiencia o de lo limitado de sus facultades mentales". 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 art. 1, puesto que el art. 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 art. 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 art. 4.1 Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre (RCL 2011, 1943, 2238) , 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 art. 1255 del Código Civil aplicable a los préstamos, y, en general, a cualesquiera operación de crédito "sustancialmente equivalente" al préstamo. Así lo ha declarado esta Sala en anteriores sentencias, como las núm. 406/2012, de 18 de junio, 113/2013, de 22 de febrero, y 677/2014, de 2 de diciembre. 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 art. 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 art. 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. (Los resaltados son míos).

De conformidad con la doctrina transcrita, aunque los intereses remuneratorios formen parte del precio de la amortización y no permiten el control de oficio de la abusividad, ello no impide que los mismos puedan ser verificables al amparo de la Ley de Usura cuando se trate de préstamos al consumo y el prestatario sea un consumidor.

En el caso presente, se trata de un contrato de TARJETA DE CRÉDITO CITI que se comercializó como el mecanismo para la facilitación de financiación para la adquisición de bienes y derechos de consumo, teniendo D la condición de consumidor.

El control de USURA (que no de abusividad), se representa por el doble control de transparencia, entendiéndose éste de conformidad con la doctrina fijada más arriba: *Este doble control consistía, según la sentencia núm. 241/2013, en que, además del control de incorporación, que atiende a una mera transparencia documental o gramatical, "conforme a la Directiva 93/13/CEE y a lo declarado por esta Sala en la Sentencia 406/2012, de 18 de junio, el control de transparencia, como parámetro abstracto de validez de la cláusula predispuesta, esto es, fuera del ámbito de interpretación general del Código Civil (LEG 1889, 27) del "error propio" o "error vicio", cuando se proyecta sobre los elementos esenciales del contrato tiene por objeto que el adherente conozca o pueda conocer con sencillez tanto la "carga económica" que realmente supone para él el contrato celebrado, esto es, la onerosidad o sacrificio patrimonial realizada a cambio de la prestación económica que se quiere obtener, como la carga jurídica del mismo, es decir, la definición clara de su posición jurídica tanto en los presupuestos o elementos típicos que configuran el*

contrato celebrado, como en la asignación o distribución de los riesgos de la ejecución o desarrollo del mismo"."..

En consecuencia, este Juzgador viene en la obligación de concluir que, pese a que se está revisando el pacto y la aplicación de los intereses remuneratorios y la TAE en la presente Demanda, y aunque dicho pacto se entiende que conforma parte del precio esencial de la obligación, la dicha cláusula puede ser objeto de revisión judicial al amparo de la Ley de Represión de la Usura de 1908 en virtud del principio de transparencia entendida en su doble vertiente, tanto por incorporación como por trascendencia económica.

Por lo tanto, la cláusula será objeto de revisión por este Juzgador.

La segunda cuestión consiste en responder si el TIN pactado del 24% y TAE 27,24 % puede ser o no considerado abusivo, por falta de transparencia.

Como hemos visto más arriba, el control de transparencia exige claridad y facilidad en la comprensión de la cláusula que estipula los intereses remuneratorios, de forma que el deudor pueda conocer de manera simple el costo del préstamo que se le concede y, en su segunda vertiente, exige que pueda conocer con exactitud la carga económica que la amortización del crédito le va a suponer.

Dicho control de doble transparencia es más exigente, a juicio de este Juzgador, en los casos de crédito revolving en los que, la capitalización de los intereses elevados a un nominal dispuesto que no deja de incrementarse mediante la figura de los descubiertos tácitos por simples llamadas telefónicas o usos de la tarjeta sin otros límites que la no oposición de la entidad financiera, (es aún más exigente) pues al amortizarse en cuotas periódicas de relativo asequible importe hacen que la deuda, lejos de reducirse, aumente al no cubrir el pago de las cuotas ni siquiera los intereses remuneratorios capitalizados.

Esa exigencia de transparencia comienza por la propia letra de la póliza que contiene el clausulado de la tarjeta revolving que hoy nos ocupa. Ha de tenerse en cuenta que la letra de la propia póliza hoy controvertida de 17 de febrero de 2014 es de imposible lectura, incluso para este Juzgador, aunque amplíe la letra por vía informática.

La jurisprudencia tiene establecido, como por ejemplo en la **SS Audiencia Provincial de Madrid (Sección 12ª) Sentencia núm. 242/2019 de 27**

mayo. JUR 2019\211156 ECLI: ES: APM: 2019:5331 Recurso de Apelación núm. 165/2019 Ponente: Ilma. Sra.

que en su FDTO JCO TERCERO establece: *Se imponen una serie de requisitos a las condiciones generales; en lo que aquí interesa debe destacarse el requisito de formulación que exige el artículo 10.1.a): concreción, claridad y sencillez en la redacción, con posibilidad de comprensión directa...lo que significa, entre otras cosas, que el texto sea legible y comprensible, es decir, que no esté en letra tan pequeña que sea difícil darse cuenta y que se entienda por persona de tipo medio. Lo cual no ocurre en el presente caso, en que la letra es tan diminuta y el texto tan breve, que la compradora difícilmente puede leerlo y comprenderlo. Asimismo, el artículo 10.1.c) exige buena fe y justo equilibrio de las contraprestaciones y excluye las cláusulas abusivas en el nº 3º de este apartado y entiende por tales las que perjudiquen de manera desproporcionada o no equitativa al consumidor, o comporten en el contrato una posición de desequilibrio entre los derechos y las obligaciones de las partes en perjuicio de los consumidores o usuarios; se estima que la cláusula de sumisión, en el presente caso, es abusiva, porque implica un desequilibrio de derechos y obligaciones y un perjuicio desproporcionado y no equitativo a la compradora, el hecho de tener que litigar lejos de su domicilio con todo lo que ello conlleva, mientras que la empresa vendedora tiene otro potencial económico y delegaciones que pueden actuar por cuenta de la misma (en el contrato de compraventa se hace mención de la delegación 111). Y así lo ha entendido la jurisprudencia de esta Sala: sentencias de 23 de julio de 1993, 20 de julio de 1994, 12 de julio de 1996, 14 de septiembre de 1996, 8 de noviembre de 1996, 30 de noviembre de 1996..."*

En el caso de autos es imposible la lectura del documento, en lo que se refiere al reverso, sin aumentar mecánicamente el tamaño de la letra, que no supera el milímetro. Es cierto que el control de abusividad a través de la medida de la letra fue introducido por la Ley 3/2014 en el TRLGDCU de 2.007, pero también lo es que esa medida de 1 milímetro impide realmente que el texto sea legible y comprensible. El anverso comienza con lo que denomina "Reglamento de la Tarjeta de TARJETA DE CRÉDITO VISA MASTERCARD/", cuyas letras mayúsculas no superan el milímetro de altura, no llegando las minúsculas al milímetro, por lo que resulta imposible su lectura sin aumentar su tamaño por medios mecánicos, lupa o aumento del tamaño a través de fotografía. Son también contrarios a las reglas de transparencia, claridad, concreción y sencillez las remisiones que realiza el clausulado del indicado reglamento en su apartado 7 titulado "Cuáles son los intereses, cuotas y comisiones" a un denominado "Anexo" que figura en el mismo reverso y cuya lectura vuelve a ser imposible porque la letra es de una medida que hace que el texto sea ilegible.

Por tanto, el contrato no cumple con las existencias de transparencia, claridad, concreción y sencillez (artículos 10.1 LGDCU y 5.5 LCGC) y legibilidad (artículo 7 LCGC). La consecuencia, conforme al artículo 7 de la LCGC, es que no quedarán incorporadas al contrato las condiciones generales que el adherente no haya tenido oportunidad real de conocer de manera completa al tiempo de la celebración del contrato ni las que sean ilegibles.

De tal modo que no es posible concluir que el consumidor, con el rigor requerido, conociera el alcance de las obligaciones económicas que asumía no sólo respecto al alto interés remuneratorio del, sino también, con respecto a las numerosísimas comisiones que, luego, se mencionan en el dicho Reglamento, o a un seguro de Pagos

protegidos contratado telefónicamente, en el que tampoco nos consta la información dada, sin que por el simple uso de la tarjeta se desprenda la concurrencia de acto propio o inequívoco vinculante, del que deducir que el demandante comprendió, perfectamente, la carga económica que asumía.

En cuanto al contrato de seguro de Pagos protegidos, lo decisivo es que es a la parte demandada a la que le corresponde demostrar, y no al contrario, que en la adhesión telefónica al seguro, el cliente consumidor ya tuvo noticia acabada y segura del contenido de las cláusulas que iban a conformar el producto contratado; por tanto, las condiciones esenciales del mismo, y nada de eso prueba el Banco demandado, pese a sus alegaciones, no aportando documento alguno ex ante o simultaneo a la contratación, ni probanza testifical alguna, demostrativos de que el consumidor tuvo oportunidad real de conocer, de antemano, el contenido de dichas cláusulas, declaradas nulas por no superar tales controles de incorporación y transparencia. Dicha falta de información precontractual es originadora y justificadora de la nulidad declarada del seguro de Pagos protegidos por falta de transparencia,

En consecuencia, dado que el contratante no tuvo oportunidad real de conocer la carga económica de las condiciones declaradas nulas, dada la ilegibilidad del condicionado y de la falta de prueba de información previa, la nulidad se deriva de la no superación del control de incorporación, pues el clausulado del contrato, por lo dicho, resulta ilegible en base a los mencionados arts. 5 y 7 de la Ley 7/1998, sobre Condiciones Generales de la Contratación. Y tampoco en la contratación del seguro de Pagos protegidos, dada la relevancia que cobra la manera en que se produjo la contratación: telefónicamente, sin que conste su contenido, y sin que se demuestre la prestación de una verdadera información precontractual que le permitiera al consumidor demandante tomar una decisión fundada y sosegada sobre el mismo.

Por tanto, coincidimos con la Juzgadora de Instancia en la nulidad de las condiciones, pues se estipularon en clara contravención de los requisitos del art. 5.5 y 7.b) de la Ley 7/98, sobre condiciones generales de la contratación, dada la ilegibilidad del condicionado, bastando una mera inspección del mismo, ante un texto en letra mínima, y borrosa que lo hace inaccesible en su comprensión incluso con el uso de una lupa, ello conlleva su nulidad. Así mismo por lo expuesto sobre la falta de prueba sobre la información necesaria del contrato de seguro de Pagos protegidos. (Los resaltados son míos).

Pues bien, este Juzgador ya debe comenzar indicando que ninguna de las partes ha aportado la póliza inicial y original que debió entregarse a la parte hoy actora y que ambas partes han presentado una respectiva copia informatizada que no puede cotejarse con el original. En consecuencia, no puede saberse ni el tamaño ni el clausulado real entregado a la parte hoy actora, pues solo aparece copia de su firma en el anverso de la póliza sin que se acompañe correlativamente el conjunto completo de la misma con todo su clausulado. Esta circunstancia de copias, en unión a la ilegibilidad de la letra por su tamaño, abigarrada grafía y apariencia, sin ningún resaltado que lleve a determinar cuales sean las reales condiciones de amortización en un solo vistazo, ya ilustra la extrema dificultad en la

lectura de las cláusulas de esta póliza y en la localización de las condiciones de amortización y precio de la TARJETA DE CRÉDITO CITI. La cláusula que figura bajo la denominación ANEXO, se trata de una cláusula anodina, poco resaltada, y que por su apariencia no se tiene en cuenta para poder ser analizado de un primer vistazo como el que regula las verdaderas condiciones del precio de la tarjeta. También ha encontrado este Juzgador dificultades para hallar alguna mención a la naturaleza de revolvente de la tarjeta que hoy nos ocupa.

Si ya es difícil superar el control gramatical o puramente visual de la póliza, respecto al propio control material del costo o precio del servicio revolvente por el uso de la tarjeta, la dificultad aún se agudiza, porque no solo no existe ninguna mención a la naturaleza revolvente de la tarjeta, es que también cuesta trabajo hacerse una idea apriorística del costo derivado del uso de la tarjeta, en atención a que no cabe la seguridad que se le haya entregado la póliza completa y legible. Esta situación se agrava al hacer la comparativa entre las cláusulas de la póliza y los extractos de movimientos por uso de la tarjeta.

Este Juzgador tomará como punto de partida lo indicado en la **SS Audiencia Provincial de Madrid (Sección 10ª) Sentencia núm. 407/2019 de 23 julio. JUR 2019\251025 ECLI: ES: APM: 2019:7246 Recurso de Apelación núm. 506/2019 Ponente: Ilmo. Sr. D**

que dispone en su FDTO JCO SEGUNDO: *“Sobre que la cláusula que fija el interés remuneratorio en un 26'82% es clara y comprensible, por lo que no puede ser declarada nula por falta de transparencia. No lo compartimos. Se trata de un clausulado extenso y que se encuentra en el reverso con un formato impreso donde el tamaño de la letra no permite una lectura fácil. El artículo 80.1 LGDCU Legislación citada LDCU art. 80.1 exige concreción, claridad y sencillez en la redacción, con posibilidad de comprensión directa, y a su vez, accesibilidad y legibilidad, de forma que permita al consumidor y usuario el conocimiento previo a la celebración del contrato sobre su existencia y contenido. Además, la Directiva 93/13/CEE (LCEur 1993, 1071) del Consejo, de 5 de abril de 1993, en sus artículos 4.2 y 5 exigen que las "cláusulas se redacten de manera clara y comprensible". Requisitos que no se cumplen en la solicitud de tarjeta de crédito objeto del recurso. Merece especial mención que el documento de solicitud debía recoger de forma clara y precisa sus condiciones esenciales, como es el precio o contraprestación asumidos por el consumidor en pago de los servicios ofertados. No existen menciones destacadas en el anverso del contrato expresivas del coste para el consumidor. Tampoco en el dorso son claras las condiciones económicas, viciadas por la falta de legibilidad y accesibilidad precisadas. Por las circunstancias expuestas, las estipulaciones reguladoras del precio o coste a soportar por el consumidor, infringen la regulación aplicable y no superan los controles de incorporación y de transparencia. y sigue diciendo: “A tenor de lo expuesto, las cláusulas en los contratos concertados con consumidores que definen el objeto principal del contrato y la adecuación entre precio y retribución, por una parte, y los servicios o bienes que hayan de proporcionarse como*

contrapartida, por otra, deben redactarse de manera clara y comprensible. El art. 4.2 de la Directiva 1993/13/CEE conecta esta transparencia con el juicio de abusividad (" la apreciación del carácter abusivo de las cláusulas no se referirá a (...) siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible "), porque la falta de transparencia trae consigo un desequilibrio sustancial en perjuicio del consumidor, consistente en la privación de la posibilidad de comparar entre las diferentes ofertas existentes en el mercado y de hacerse una representación fiel del impacto económico que le supondrá obtener la prestación objeto del contrato según contrate con una u otra entidad financiera, o una u otra modalidad de producto, de entre los varios ofertados.

En el caso objeto del presente recurso, la documentación aportada con la solicitud no supera el control de transparencia, con vulneración de la normativa de la legislación especial de consumidores y usuarios, como hemos reseñado con anterioridad. El documento de solicitud de tarjeta no constan menciones destacadas en el anverso del contrato expresivas del coste para el consumidor. Tampoco en el dorso se destaca el coste o precio a asumir por éste de forma clara, sino que se recogen las condiciones económicas con letra pequeña que resulta ilegible." (Cualquier resaltado es mío).

Pues bien, si aplicamos la doctrina expuesta al caso presente se puede observar que, con una letra escasamente legible, de pequeño tamaño, farragosa en su redacción, con empleo de fórmulas de difícil entendimiento, sin resaltes ni llamadas de atención respecto a los parámetros esenciales del precio y condiciones del amortización, la entidad WIZINK BANK SA mezcla todas las especialidades de financiación que tiene por conveniente, de forma que el consumidor tiene distintos clausulados que se pueden superponer o establecer condiciones contradictorias o poco claras respecto a si el costo es el correspondiente al préstamo o la tarjeta, porque no puede olvidarse que se está financiando mediante una línea de crédito revolving, sin que conste ninguna mención al funcionamiento de este tipo de producto que queda oculto en lo que parece ser un préstamo al consumo o el uso normal y ordinario de una tarjeta, como si de un crédito ordinario de consumo se tratara. Ya se ha dicho que no es lo mismo un préstamo ordinario de consumo que una línea de crédito revolving. En el clausulado no queda especificada este tipo de financiación.

Por otro lado, las condiciones de amortización de la tarjeta, es decir el precio o costo de la financiación no aparece regulada en ninguna cláusula distinta, fácilmente legible o resaltada para que llame la atención a simple vista, sino en un apartado final, casi oculto que, además por el tamaño de la letra y lo abigarrado de su redacción pasa totalmente desapercibido, teniendo incluso este Juzgador dificultades para hallarlo o incluso descifrarlo.

Dicho ANEXO indistinguible establece cual podría ser el TIN y la TAE, además de una sucesión compleja de comisiones, para luego afirmar en la

cláusula 16 (de muy difícil localización) que el TIN o el resto de las condiciones del clausulado de la tarjeta podrá ser revisado unilateralmente según lo haga el índice de referencia interbancaria.

Ésta es, a juicio de este Juzgador, la mas sangrante la facultad usuraria que se reserva la entidad demandada: la facultad de revisión unilateral y sin previo aviso de la entidad financiera que, estableciendo inicialmente un TIN anormalmente elevado, aún se reserva la facultad unilateral de elevarlo a un mas sin que se exija una información previa dirigida al consumidor usuario de la tarjeta de cuales pudieran ser aquellas circunstancias personales o de su situación crediticia que hacían aconsejable la exponencial elevación del tipo ordinario de remuneración, ya de por sí muy elevado. Esta es, definitivamente, una clausula notoriamente abusiva y usuraria porque deja indefenso al consumidor sobre cuál será el costo efectivo y real de financiación de su consumo en toda la vida de uso de su tarjeta.

Esa facultad revisoria unilateral y sin previo aviso que se reserva WIZINK BANK SA hace, no solo obscura la interpretación gramatical de la cláusula de la póliza, sino también impide conocer el costo que alcanzará el crédito para el deudor pues no se puede saber hasta dónde decidirá la entidad financiera elevar el costo de su crédito o cuando se podrá dar por vencido anticipadamente.

En consecuencia, este Juzgador entiende que no se supera el doble control de transparencia en el presente caso, ni el gramatical ni el de costo económico.

III.- Analizaremos ahora la tercera de las cuestiones planteadas: si la entidad WIZINK BANK SA facilitó información previa suficiente a la parte hoy actora para que pudiera tener conocimiento del verdadero interés que se le aplicaba y la repercusión económica que le iba a suponer.

Para ello, este Juzgador seguirá con la misma **SS Audiencia Provincial de Madrid (Sección 10ª) Sentencia núm. 407/2019 de 23 julio. JUR 2019\251025 ECLI: ES: APM: 2019:7246 Recurso de Apelación núm. 506/2019 Ponente: Ilmo. Sr. D**

que finaliza ese FDTO JCO SEGUNDO indicando: *Se pretende en el recurso una aceptación tácita de las condiciones del contrato, con base en que se comunicaron los movimientos y cargos de la tarjeta al apelado y no opuso reparos al tipo de interés que se contiene en dichas comunicaciones. No se ha acreditado que el demandado recibiera dichas comunicaciones, el mismo en el juicio ha reconocido que le remitían extractos de los cargos, pero no ha podido asegurar que fueran todos los aportados ni en que formato (folios 134 y ss). La carga de la prueba de este extremo*

competes a la actora (art. 217-2 LEC), quien tiene la facilidad probatoria necesaria para aportar los justificantes de las comunicaciones que efectúe. (Los resaltados siguen siendo míos).

En el caso presente se puede observar que WIZINK BANK SA aunque aporta los indicados extractos mensuales correlativos y periódicos, los apuntes que en los mismos se contienen se hace imposible conocer la linealidad de la deuda, pues no se mencionan los gastos concretos realizados por el uso de la tarjeta, solo comisiones o gastos, domiciliación de pagos e intereses, sin que se pueda saber qué es lo que verdaderamente correspondía a nominal y cuál a la capitalización de intereses ya devengados.

Ha de tenerse en cuenta que, de conformidad con la jurisprudencia mas reiterada, los extractos deben servir para facilitar información completa y detallada del estado y evolución de la deuda y, además para poder, en su caso, formular oposiciones o reclamaciones. Así, se citará la **SS Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 16ª) Sentencia núm. 94/2019 de 6 marzo. JUR 2019\81286 ECLI: ECLI: ES: APB: 2019:1588 Recurso de Apelación núm. 711/2018 Ponente: Ilmo. Sr.**

que establece en su FDTO JCO SEXTO: *1. Las tarjetas de crédito plantean un problema evidente. Son utilizadas por sus titulares para pagar cosas o para extraer dinero de los cajeros automáticos y, después, esos titulares han de pagar el precio de las cosas o el dinero que extraen. El problema que se plantea es la prueba, o sea qué cantidad ha de pagar concretamente el titular de la tarjeta de crédito.*

Este problema solo tiene una solución posible, que es la de que el titular compruebe el extracto de los movimientos de la tarjeta, bien mediante los documentos que se le faciliten o bien consultando él, por su propia iniciativa, la relación de movimientos que la entidad financiera atribuye al uso de la tarjeta. Hecha la comprobación, el titular ha de protestar frente a aquellos cargos que considere incorrectos y, si no lo hace, está obligado a atenderlos. La comprobación es una carga del titular de la tarjeta porque, sin esa carga, sin ese control, las tarjetas no pueden funcionar. Si se acepta utilizarlas, ha de aceptarse también que han de controlarse y que si, por lo que sea, no se protesta por los movimientos que la entidad financiera atribuye a la tarjeta, el titular deberá estar a la afirmación que, respecto a los pagos efectuados, haga la entidad financiera.

2. Planteada la cuestión ante los tribunales, se viene afirmando que un extracto o relación de los pagos efectuados mediante la tarjeta, o de los movimientos que generaron el saldo que se reclama, es suficiente para formular una reclamación judicial. Es suficiente precisamente porque el titular de la tarjeta aceptó utilizarla para hacer pagos o sacar dinero de los cajeros.

El extracto o relación de gastos hechos mediante la tarjeta solo sirve para fundar una reclamación judicial si es suficientemente claro y permite al demandado oponerse. Es decir, si la relación de pagos que la entidad afirma que se hicieron con la tarjeta, o de extracciones de dinero, es completa. Si no es completa y clara y si no permite que el

demandado se oponga, el planteamiento de estas reclamaciones es inadmisibile.. (El resaltado es mío).

La prueba documental obrante en la Causa evidencia que no es posible conocer cuál ha sido la evolución normal de la deuda a cargo de D , pues lo único que se aporta son unos extractos no especificativos por uso o consumo financiado, gastos, comisiones, intereses o seguros ni otros conceptos, de los que no se acredita que hayan sido remitidos o enviados con igual periodicidad a la parte hoy demandante, sin que ello nos sirva para ilustrar esa pretendida información que la entidad hoy demandada asegura en su Contestación que envió a la hoy actora para suplir aquellas obscuridades o puntos dudosos de las cláusulas que hubiera podido contratar en su póliza de financiación mediante tarjeta.

En consecuencia, este Juzgador viene a concluir que WIZINK BANK SA no facilitó información a D , ni antes de la contratación, ni durante el proceso de contratación o de ampliación posterior del uso de la tarjeta para conformar el crédito revolving, ni durante la vida útil de la tarjeta siendo que además la información que se le pudo facilitar, bien mediante la propia póliza o bien mediante los presuntos extractos enviados, no era suficientemente adecuada como para que, con antelación suficiente a la contratación de la tarjeta D

pudiera haber calibrado la transcendencia económica del uso y disponibilidad de una tarjeta revolving como la que venimos analizando..

IV.- Nos queda por analizar la última de las cuestiones planteadas: si el TIN aplicado, o la TAE aplicada responden a las circunstancias extraordinarias del caso y son proporcionales, adecuadas y responden a los índices publicados por B. ESPAÑA o tenidas en cuenta por otras entidades financieras operadoras en el mercado para iguales operaciones crediticias revolving.

Por razones metodológicas, este Juzgador volverá a tomar lo establecido en la Sentencia de la A.P que venimos analizando. Dicha Resolución, en su FDTO JCO TERCERO acuerda. *En el supuesto objeto del recurso, consideramos que es acorde con el criterio sentado por el Tribunal Supremo el pronunciamiento de la sentencia recurrida, que consideró usurario el interés remuneratorio del 26'82% TAE por cuanto es " notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso ", atendiendo al cuadro de tipos de interés que se aporta por la propia recurrente a los autos, que no incluye los correspondientes al año 2009, pero que todos ellos apenas superan el 20%.*

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. Como señala la STS de 25 de noviembre de 2015, "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".

Las consecuencias del carácter usurario del crédito es su nulidad, que ha sido calificada por el Tribunal Supremo como " radical, absoluta y originaria, que no admite convalidación confirmatoria, porque es fatalmente insubsanable, ni es susceptible de prescripción extintiva" sentencia núm. 539/2009, de 14 de julio. Las consecuencias de dicha nulidad son las previstas en el art. 3 de la Ley de Represión de la Usura, esto es, el prestatario estará obligado a entregar tan sólo la suma recibida. En el caso objeto del recurso, el demandado ha abonado a la demandante una cantidad superior a la que recibió, por lo que la demanda ha sido correctamente desestimada. (Los subrayados son míos).

Pues bien, en el caso presente la entidad financiera no ha probado cuales eran las particulares circunstancias del caso concreto de la parte hoy actora que le llevaron, no solo a fijar un tipo remuneratorio sino también una TAE que fijaba unos tipos ordinarios de interés tan desproporcionadamente elevados, de tal forma que haya encarecido tanto el crédito o la

disponibilidad de financiación que ha resultado imposible de atender sin un alto costo económico.

Ha de recordarse también que la forma operativa del crédito revolving, por su propia naturaleza, ya dificulta mucho la amortización ordinaria en razón a la capitalización de intereses, los altos tipos previstos y la baja cuota mensual de pago. En consecuencia, este Juzgador entiende que no eran las particulares condiciones de solvencia del deudor lo que la entidad demandada pudo haber tenido en cuenta (pues no se ha demostrado que hiciera un estudio personalizado del riesgo y la solvencia de la parte actora), es la propia operativa de la financiación lo que hace que la entidad demandada fije estas condiciones de remuneración.

Este Juzgador ha analizado multitud de créditos por uso de tarjeta mediante sistema revolving, y no ha encontrado ninguno que atienda a las particulares características de riesgo/solvencia del deudor y, este caso tampoco es una excepción. Este Juzgador ha comprobado que es la propia operativa uniforme e indistinta que estos operadores empleaban en el mercado para los distintos consumidores la que fijan las condiciones de precio y amortización, mas allá de sus circunstancias particulares.

Como corolario y a modo de resumen de lo que se lleva dicho, este Juzgador citará la muy reciente Sentencia del Pleno del Tribunal Supremo, **SS Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección Pleno) Sentencia núm. 149/2020 de 4 marzo. RJ 2020\407Recurso de Casación núm. 4813/2019 Ponente: Excmo. Sr.** que en su FDTO JCO

QUINTO establece: *5.- En el caso objeto de nuestra anterior sentencia (RJ 2015, 5001), la diferencia entre el índice tomado como referencia en concepto de «interés normal del dinero» y el tipo de interés remuneratorio del crédito revolving objeto de la demanda era mayor que la existente en la operación de crédito objeto de este recurso. Sin embargo, también en este caso ha de entenderse que el interés fijado en el contrato de crédito revolving es notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso y, por tanto, usurario, por las razones que se exponen en los siguientes párrafos.*

6.- El tipo medio del que, en calidad de «interés normal del dinero», se parte para realizar la comparación, algo superior al 20% anual, es ya muy elevado. Cuanto más elevado sea el índice a tomar como referencia en calidad de «interés normal del dinero», menos margen hay para incrementar el precio de la operación de crédito sin incurrir en usura. De no seguirse este criterio, se daría el absurdo de que para que una operación de crédito revolving pudiera ser considerada usuraria, por ser el interés notablemente superior al normal del dinero y desproporcionado con las circunstancias del caso, el interés tendría que acercarse al 50%.

7.- Por tal razón, una diferencia tan apreciable como la que concurre en este caso entre el índice tomado como referencia en calidad de «interés normal del dinero» y el tipo de

interés fijado en el contrato, ha de considerarse como «notablemente superior» a ese tipo utilizado como índice de referencia, a los efectos que aquí son relevantes.

8.- 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.

9.- Como dijimos en nuestra anterior sentencia 628/2015, de 25 de noviembre (RJ 2015, 5001) , no puede justificarse la fijación de un interés notablemente superior al normal del dinero por el riesgo derivado del alto nivel de impagos anudado a operaciones de crédito al consumo concedidas de un modo ágil (en ocasiones, añadimos ahora, mediante técnicas de comercialización agresivas) y sin comprobar adecuadamente la capacidad de pago del prestatario, pues la concesión irresponsable de préstamos al consumo a tipos de interés muy superiores a los normales, que facilita el sobreendeudamiento de los consumidores, no puede ser objeto de protección por el ordenamiento jurídico. Por tanto, la justificación de esa importante diferencia entre el tipo medio aplicado a las tarjetas de crédito y revolving no puede fundarse en esta circunstancia.

10.- Todo ello supone que una elevación porcentual respecto del tipo de interés medio tomado como «interés normal del dinero» de las proporciones concurrentes en este supuesto, siendo ya tan elevado el tipo medio de las operaciones de crédito de la misma naturaleza, determine el carácter usurario de la operación de crédito.

De conformidad con dicha Sentencia, el TIN fijado es abusivo porque resulta excesivo respecto a las condiciones semejantes fijadas por BE para iguales productos al que ahora se analiza, y que giraría en torno al 20% que, no obstante, dicha Sentencia del Alto Tribunal también considera excesivo.

II.- COMISIÓN y GASTOS que se hubieran podido repercutir a la parte hoy actora, incluyendo la correspondiente a reclamación de posiciones vencidas.

Para responder esta cuestión, este Juzgador volverá a tomar la doctrina sentada en la penúltima de las Sentencias transcritas, **SS Audiencia Provincial de Madrid (Sección 12ª) Sentencia núm. 306/2014 de 18 junio. JUR 2014\289017 ECLI: ES: APM: 2014:12742 Recurso de**

Apelación núm. 391/2013 Ponente: Ilmo. Sr. D

pues en ella se establecen los requisitos esenciales que se precisan para que la entidad financiera pueda cobrar cantidad alguna del consumidor por el concepto de comisiones. Si bien en dicha Sentencia se analiza la COMISIÓN de apertura, la regulación legal es la misma cualquiera que sea el tipo de comisiones de que se hable.

Así, en la dicha Sentencia se dice *“la normativa que rige las comisiones aplicables a las operaciones de las entidades de bancarias con sus clientes viene constituida, esencialmente, por: la Ley 26/1988 (RCL 1988, 1656 y RCL 1989, 1782) de Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito, modificaciones posteriores y normativa de desarrollo, especialmente la Orden del Ministerio de Economía y Hacienda de 12 de diciembre de 1989, y la Circular del Banco de España núm. 8/1990, de 7 de septiembre (RCL 1990, 1944) , norma reformada y actualizada en repetidas ocasiones, y, por último, la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones generales de la Contratación y eventualmente la Ley 26/1984 General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, actualmente el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre (RCL 2007, 2164 y RCL 2008, 372) , por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, con entrada en vigor el día 31 de noviembre de 2007.*

De la expresada normativa se extraen determinados principios o reglas en materia de comisiones bancarias, cuales son: A.- El principio de libertad en la fijación de las comisiones, con límites cuantitativos y cualitativos. Este principio aparece circunscrito en la normativa de transparencia bancaria por una serie de medidas de protección de la clientela que pretenden garantizar, de una parte, la adecuada información al cliente, y, de otra, la correspondencia con la prestación de un servicio que justifique la comisión y que haya sido solicitado por su destinatario. B.- Entre las exigencias formales se encuentran la necesidad de la publicación de las comisiones aplicables, de forma clara, completa y fácilmente comprensible, así como la necesidad de que el pacto sobre comisiones sobre en el documento contractual de forma explícita y clara. C.- Dentro de las exigencias materiales, se incluye el principio de efectividad, que establece como criterio básico para enjuiciar la licitud del cobro de comisiones el que éstas respondan a servicios efectivamente prestados. D.- También se explicita, entre las exigencias materiales de las comisiones bancarias, que éstas deben respetar el principio de voluntariedad o aceptación, quedando prohibidas las comisiones no aceptadas o solicitadas en firme por el cliente.

En el caso que ahora nos ocupa, aunque D

hubiera podido conocer y aceptar la existencia de una COMISIÓN concreta: apertura, disponibilidad, notificación de extractos, descubiertos..., lo cierto es que ni se le informó realmente de qué servicio era el que se iba a repercutir, cuál era el costo que efectivamente había

soportado la entidad financiera, de manera que se hiciera necesario el reembolso directo y real.

Por lo tanto, este Juzgador entiende que las comisiones periódicas que se hayan aplicado por este concepto son abusivas, no han sido solicitadas en firme por la parte hoy actora y no retribuyen ningún servicio concreto en un precio que realmente se haya previamente abonado por la entidad financiera hoy demandada.

En resumen, esta cláusula también deberá ser declarada nula y se aparejará el mismo efecto jurídico: el reembolso a la parte hoy actora de las cantidades que le hayan sido cobradas por este concepto

Poco mas puede añadirse a lo dicho por el Alto Tribunal y, en consecuencia, ha de concluirse declarando que la TAE y el interés remuneratorio fijado en el caso que hoy nos ocupa es manifiestamente desproporcionado y no se ajusta a las condiciones concretas de esta financiación, debiendo declararse usurario. La consecuencia de este pronunciamiento de usura apareja la NULIDAD de las cláusulas estudiadas, especialmente en lo relativo a los intereses remuneratorios y la TAE. La nulidad supone que dichas cláusulas se tendrán por no puestas y la parte hoy actora tendrá derecho a ser reintegrada en aquellos pagos efectuados a WIZINK BANK SA por estos conceptos que nunca debieron ser abonados. Al declararse la nulidad de una condición esencial del contrato, como es el TIN sin la que el mismo pudiera subsistir, SE DECLARA, de conformidad con la dicha Sentencia del Alto Tribunal 149/2020, LA NULIDAD de la póliza de tarjeta de fecha 17 de febrero de 2014, debiendo las partes restituirse las prestaciones que hubieran percibido recíprocamente, según lo establecido en el art 1303 CC.

El cálculo de la cantidad que deba ser abonada por WIZINK BANK SA se determinará en ejecución de Sentencia a partir de la aminoración sobre cada una de las cuotas mensuales abonadas por D

desde el inicio del crédito revolving en fecha 17 de febrero de 2014 hasta el momento presente, si la tarjeta aun estuviera viva, o bien hasta el momento de su cancelación, si ya lo hubiera sido, deduciendo el porcentaje que haya sido aplicado en concepto de intereses remuneratorios o TAE usurarios y comisión por recuperación. La cantidad final devengará intereses legales incrementados en dos puntos desde la fecha de esta Sentencia hasta el completo pago o consignación.

Decaídas todas las razones de oposición y habiéndose demostrado el carácter usurario del tipo de interés remuneratorio fijado y, realmente

aplicado con posterioridad, la Demanda deberá ser estimada pues se ha probado la justeza de su causa de pedir.

TERCERO en punto relativo a las costas, conforme al art 394 LEC, las mismas se imponen a WIZINK BANK SA, en virtud del principio del vencimiento objetivo, al haber prosperado la demanda formulada por la parte hoy actora

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación y por la autoridad conferida por el Pueblo Español

FALLO

DEBO ESTIMAR Y ESTIMO la demanda promovida por el Procurador Sra _____ en nombre y representación acreditada en la Causa.

DEBO DECLARAR Y DECLARO que las cláusulas generales que establecen la regulación sobre intereses remuneratorios, TAE y comisión por reclamación de cuota impagada, contenidas en el Contrato de fecha 17 de febrero de 2 014 firmado entre D _____ y WIZINK BANK SA no superan el control de transparencia y, en consecuencia, deben declararse NULAS y tenerse por no puestas. En consecuencia, **DEBO DECLARAR Y DECLARO** la plena nulidad del contrato de tarjeta de fecha 17 de febrero de 2 014 lo que conllevará la inmediata restitución recíproca de las prestaciones entre las partes

DEBO CONDENAR Y CONDENO a WIZINK BANK SA a que abone a D _____ la cantidad que se determinará en ejecución de Sentencia a partir de la aminoración, sobre cada una de las cuotas mensuales abonadas por D _____ desde el inicio del crédito revolving en fecha 17 de febrero de 2 014, deduciendo el porcentaje que haya sido aplicado en concepto de intereses remuneratorios, comisión por recuperación de cuota impagada o TAE, que aquí han sido declarados usurarios, **hasta lograrse la total y completa recíproca restitución de prestaciones**. La cantidad final devengará intereses legales incrementados en dos puntos desde la fecha de esta Sentencia hasta el completo pago o consignación.

DEBO CONDENAR Y CONDENO a WIZINK BANK SA al abono de las costas de este procedimiento.



Notifíquese esta resolución a las partes personadas con apercibimiento de los recursos que contra la misma proceden conforme al art. 248.4 LOPJ. Recurso de Apelación que habrá de interponerse en plazo legal, ante este Juzgado y para la Ilma Audiencia Provincial, previa constitución del depósito legal de 50 euros al tiempo de formalizarlo y en la manera que se dirá en Proveído aparte. Deberán abonarse las tasas legalmente vigentes.

Llévese testimonio de esta resolución a los autos principales y el original al Libro de Sentencias de este Juzgado.

Así por esta, Mi Sentencia, definitivamente juzgando en esta instancia, lo pronuncio, mando y firmo.