

JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº 87 DE MADRID

Procedimiento: Procedimiento Ordinario 1537/2022

Materia: Contratos en general

Demandante: D./Dña. [REDACTED]

PROCURADOR D./Dña. [REDACTED]

Demandado: BANKINTER CONSUMER FINANCE, E.F.C., S.A.

PROCURADOR D./Dña. [REDACTED]

SENTENCIA Nº 249/2023

JUEZ/MAGISTRADO- JUEZ: D./Dña. [REDACTED]

Lugar: Madrid

Fecha: trece de septiembre de dos mil veintitrés

Vistos por ILMA SRA Doña [REDACTED], 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 [REDACTED] por CLAUSULAS ABUSIVAS

Son partes en este procedimiento, D [REDACTED] con DNI [REDACTED] y con domicilio en Madrid, como parte demandante, asistida de Letrado Sra Rodríguez Picallo y representada por el Procurador Sra [REDACTED], contra la entidad BANKINTER CONSUMER FINANCE E.F.C S. A con domicilio social en Madrid y con [REDACTED], como parte demandada, asistida de Letrado Sr [REDACTED] y representada por el Procurador Sra [REDACTED]. De todos ellos sus datos de filiación quedan reflejados en Autos.

HECHOS

PRIMERO Con fecha 5 de octubre de 2022 se turnó a este Juzgado demanda promovida por el Procurador Sra [REDACTED], 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:

“se dicte sentencia en la que se estime íntegramente la Demanda acordando que:

1.- Con carácter principal, se declare la nulidad por usura del contrato de tarjeta "Capital One", que actualmente pertenece a la entidad BANKINTER CONSUMER FINANCE,

E.F.C, S.A., y que se identifica con el nº [REDACTED], suscrito el 27 de octubre de 2005. Condenando a la entidad demandada a restituir a Don [REDACTED] la suma de las cantidades percibidas en la vida del crédito que excedan del capital prestado al demandante, más los intereses legales devengados de dichas cantidades.

2.- Con carácter subsidiario al punto anterior, se declare:

- La nulidad por abusiva -por no superar ni el control de inclusión ni el de transparencia- de la cláusula de intereses remuneratorios del contrato de tarjeta "Capital One", que actualmente pertenece a la entidad BANKINTER CONSUMER FINANCE, E.F.C, S.A., y que se identifica con el nº [REDACTED] suscrito el 27 de octubre de 2005. Condenando a la entidad demandada a restituir a Don [REDACTED] la totalidad de los intereses remuneratorios abonados, más los intereses legales devengados de dichas cantidades.

- La nulidad de la cláusula de comisión de reclamación del contrato de tarjeta "Capital One", que actualmente pertenece a la entidad BANKINTER CONSUMER FINANCE, E.F.C, S.A., y que se identifica con el nº [REDACTED], suscrito el 27 de octubre de 2005. Condenando a la entidad demandada a restituir a Don [REDACTED] la totalidad de las comisiones cobradas, más los intereses legales devengados de dichas cantidades.

3.- Se condene, en todo caso, a la demandada al pago de las costas procesales”

Aportó documentos que, reseñados, quedaron unidos en Autos.

Con fecha 14 de octubre de 2 022, tras aportar la copia en papel de la Demanda para formar expediente, otorgar Poder a favor de Procuradores 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 2 022, dentro del término del emplazamiento, se presentó escrito promovido por el Procurador [REDACTED] 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 desestime íntegramente la demanda y se condene a la parte actora al pago de las costas de este procedimiento”

Aportó documentos y se unieron en Autos.

Con fecha 28 de noviembre de 2 022 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 11 de septiembre de 2 023, 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 se lograra alcanzar acuerdo alguno que pusiera fin al procedimiento, por lo que se ordenó la continuación fijando los extremos esenciales de este litigio. Se respondió la excepción de PRESCRIPCIÓN y las demás cuestiones procesales planteadas, según consta en la grabación, 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 [REDACTED] 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 BANKINTER la firma de un contrato de tarjeta CAPITAL ONE [REDACTED], de fecha 27 de octubre de 2 005 por el que se contrataba una tarjeta de crédito presentándosele a firma un simple modelo normalizado de contrato emitido por la citada entidad. 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 las dichas tarjetas de crédito, ni tampoco se le permitió tener el clausulado de

la póliza con tiempo suficiente para poder analizarla. Afirma que esa ausencia de póliza le impidió 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 en la tarjeta CAPITAL ONE se le estaba aplicando un interés remuneratorio mensual del 18,24%, y una TAE de 19,84%, y que, además eran susceptibles de revisión unilateral por BANKINTER CONSUMER FINANCE E.F.C S. A en forma que no es posible conocer a esta parte, 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, según la tabla de interés activos aplicados por las entidades de crédito que publica el BE, todo ello sin que se especificara que circunstancias concurrían que resultara razonable acudir a este tipo de interés remuneratorio o bien a su desmesurada elevación. 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 obscura 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 mas las costas procesales. Solicita también la nulidad de comisiones, gastos, indemnizaciones o penalizaciones por impago que no responden a ningún servicio realmente prestado por la entidad hoy demandada, solicitando la devolución de las cantidades percibidas por este concepto. Se opone a las excepciones planteadas de contrario de: DEFECTO EN EL MODO DE FORMULAR EL PROCEDIMIENTO. porque manifiesta que la cuantía debe ser indeterminada por ser la acción de nulidad la ejercida con carácter

principal y la cuantía será a resultas de tal declaración de nulidad. Respecto a la excepción de PRESCRIPCIÓN afirma que, como quiera que las acciones que pretenden la nulidad que son imprescriptibles y no convalidables, también deberá serlo la reclamación de cantidad derivada de ese pronunciamiento nulo. El dies a quo debe ser desde la solicitud de restitución de cantidad.

Se sustenta en documentación consistente en copia de las varias reclamaciones efectuadas a la entidad demandada y los rechazos emitidos por dicha entidad.

Se persona, opone, solicita la desestimación de la Demanda y su absolución la entidad BANKINTER CONSUMER FINANCE E.F.C S. A, alegando tanto razones procesales como materiales. Entre las primeras articuló IMPUGNACIÓN DE LA CUANTÍA que conllevaba un DEFECTO EN EL MODO DE PROPONER LA DEMANDA porque, afirma la entidad demandada 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 2 005 y son perfectamente calculables conforme al cuadro que acompaña como doc 2 de su contestación. Conforme a los resultados de dichos cuadros, entiende que el procedimiento debe ser el verbal. Alegó PRESCRIPCIÓN de los intereses con anterioridad a 7 de octubre de 2 015 por la entrada en vigor de la Disposición Transitoria 5ª de la Ley 42/2015. Así, afirma: *Si aplicamos la mencionada posición al caso que nos ocupa, habiéndose presentado la reclamación previa en fecha 14 de junio de 2022, el plazo de prescripción opera de manera que cualquier pago realizado con carácter previo a 14 de junio de 2017 estaría afectado por esa institución, sin obligación por parte de Bankinter Consumer Finance de restituir los mismos* (sicum Contestación). 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 18,24 %, lo que la hacía totalmente compatible con los índices que publicaba el BANCO DE ESPAÑA. 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. 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: *En el presente caso, la tarjeta ha sido usada por el demandante durante más de 17 años. Además, las disposiciones que se han realizado por éste ascienden a un total de 4.338,96 euros, habiéndose abonado la cantidad de 10.846,64 euros.* (Sicum contestación). Niega que la comparación entre este producto deba hacerse con los tipos normales de precios al consumo, debiendo realizarse la comparativa con el tipo que se publica por el BE y demás índices oficiales para este tipo específico de producto: tarjetas revolving y, en ese caso, de acuerdo con jurisprudencia razonable que cita, entiende que era un tipo medio acorde al que se concedía en el mercado para este tipo de financiación mediante tarjeta revolving. Así afirma que *Esta comparación TAE con TAE, en la actualidad, únicamente puede realizarse con informes de parte, pues no existen a día de hoy datos oficiales. Por ese motivo, admite los documentos aportados por la parte demandada y, teniendo en cuenta que de los mismos se desprende que la TAE media en el año 2015 era de un 24,34%, considera que la TAE del 26,70% no es usuraria:* (Sicum Contestación). Así y citando jurisprudencia de su interés 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 copia del contrato de tarjeta firmado por las partes, algunos extractos de mensualidades recientes donde consta una reducción de los tipos de TIN y TAE, copia de un listado de apuntes presuntamente relativos a este cliente y una propuesta de nuevo contrato no firmado por el hoy actor

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, conforme a los cuadros liquidatorios que aporta, los resultados de las cantidades en

contradicción no rebasan los límites del procedimiento verbal.

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 2 005 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, no es admisible entender que la cuantía habría de ser la que la parte demandada pudiera determinar en su escrito de contestación.

Por otro lado, 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 cuantificación concreta del importe a devolver, dado que es la misma parte demandada quien los cuantifica, pues por ella 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 es la entidad financiera la que tiene a su disposición TODOS Y CADA UNO DE los extractos que deberían contener información lineal correlativa y suficiente como para que el consumidor pueda saber lo que posiblemente haya abonado por exceso

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 aplicado del 18,24% y la TAE de 19,84% puede ser o no considerado abusivo, por falta de transparencia.

c.- se analizará si la entidad BANKINTER CONSUMER FINANCE E.F.C S. A 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. [REDACTED]**

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: [REDACTED]*

██████████, 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 CAPITAL ONE que se comercializó como el mecanismo para la facilitación de financiación para la adquisición de bienes y derechos de consumo, teniendo D [REDACTED] 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 18,24% TIN y 19,84%TAE 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 27 de octubre de 2 005 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. [REDACTED]**

[REDACTED] 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 numerosas 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 solo han presentado una 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 CAPITAL ONE. Las cláusulas que regula las condiciones de amortización de la tarjeta aparecen poco resaltadas, y que por su apariencia no se tiene en cuenta para poder ser analizadas de un primer vistazo como el que regula las verdaderas condiciones del precio de la tarjeta. Se enmarcan en un recuadro al final del clausulado de difícil localización y lectura. También ha encontrado este Juzgador dificultades para encontrar 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. [REDACTED]**

[REDACTED] 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. En el documento de solicitud de tarjeta no consta 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 BANKINTER CONSUMER FINANCE E.F.C S.A 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.

Dicha cláusula indistinguible establece cual podría ser el TIN y la TAE, además de una sucesión compleja de comisiones, para luego afirmar que el TIN o el resto de las condiciones del clausulado de la tarjeta podrá ser revisado unilateralmente según lo considere la entidad emisora de la tarjeta (cláusula 16 de la póliza).

Ésta es, a juicio de este Juzgador, la más 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, aun 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 BANKINTER CONSUMER FINANCE E.F.C S. A 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. No basta a estos efectos que se haga previsión de notificación de esas modificaciones al titular de la tarjeta porque la experiencia enseña a este Juzgador que el aviso se recibe por la vía de los hechos en la forma del extracto mensual con las modificaciones al alza del costo de la financiación.

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 BANKINTER CONSUMER FINANCE E.F.C S. A 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 [REDACTED]**

[REDACTED] 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 compete 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 BANKINTER CONSUMER FINANCE E.F.C SA, aunque aporta algunos extractos mensuales, 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: Illmo. Sr. De [REDACTED]**

[REDACTED] 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 [REDACTED], 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 BANKINTER CONSUMER FINANCE E.F.C S.A no facilitó información a D [REDACTED] 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 [REDACTED] pudiera haber calibrado la trascendencia 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.

Para resolver esta cuestión este Juzgador tomará la doctrina establecida, entre otras, **STS TS 140/2 020, ECLI ES:TS:2020:600, Número de Recurso 4813/2019, Número de Resolución 149/2020, de fecha de Resolución 4 de Marzo de 2020, Pte Excmo. Sr. D. [REDACTED]** que en su FDTO JCO CUARTO dispone: *“Para determinar la referencia que ha de utilizarse como «interés normal del dinero» para realizar la comparación con el interés cuestionado en el litigio y valorar si el mismo es usurario, debe utilizarse el tipo medio de interés, en el momento de celebración del contrato, correspondiente a la categoría a la que corresponda la operación crediticia cuestionada. Y si existen categorías más específicas dentro de otras más amplias (como sucede actualmente con la de tarjetas de crédito y revolving, dentro de la*

categoría más amplia de operaciones de crédito al consumo), **deberá utilizarse esa categoría más específica, con la que la operación crediticia cuestionada presenta más coincidencias** (duración del crédito, importe, finalidad, medios a través de los cuáles el deudor puede disponer del crédito, garantías, facilidad de reclamación en caso de impago, etc.), pues esos rasgos comunes son determinantes del precio del crédito, esto es, de la TAE del interés remuneratorio. (Los resaltados son míos).

Se citará también la SSTS, Secc 1, n 1763/2022-, ECLI:ES:TS:2022:1763, N° de Recurso: 812/2019, N° de Resolución: 367/2022 de fecha 4 de mayo de 2 022, Ponente: Excmo Sr D [REDACTED]

[REDACTED] que en su FDTO JCO TERCERO dispone:
TERCERO. - *Decisión del tribunal: reiteración de la doctrina sentada en la sentencia 149/2020, de 4 de marzo*

1.- *En la sentencia 628/2015, de 25 de noviembre, invocada por la recurrente, la cuestión planteada en el recurso no consistía en determinar cuál era el término comparativo que ha de utilizarse como indicativo del "interés normal del dinero" en el caso de las tarjetas revolving. Lo que en el recurso resuelto por aquella sentencia se cuestionaba era la decisión de la Audiencia Provincial de considerar como "no excesivo" un interés que superaba ampliamente (en prácticamente el doble) el índice fijado en la instancia, y no discutido en el recurso, como significativo del "interés normal del dinero" y denegar por tal razón el carácter usurario del contrato de tarjeta revolving. Por el contrario, la cuestión planteada en este recurso, que consiste en determinar cuál debe ser el término comparativo que ha de utilizarse como indicativo del "interés normal del dinero" en el caso de las tarjetas revolving, ha sido resuelta en la sentencia del pleno de esta sala 149/2020, de 4 de marzo. No existen razones para apartarse de la doctrina sentada en esa sentencia, que reproduciremos en lo fundamental.*

2.- *En la citada sentencia 149/2020, de 4 de marzo, afirmamos que para determinar la referencia que ha de utilizarse como "interés normal del dinero" para realizar la comparación con el interés cuestionado en el litigio y decidir si el contrato es usurario, debe utilizarse el tipo medio de interés, en el momento de celebración del contrato, correspondiente a la categoría a la que corresponda la operación crediticia cuestionada. Y que, si existen categorías más específicas dentro de otras más amplias (como sucede con la de tarjetas de crédito y revolving, dentro de la categoría más amplia de operaciones de crédito al consumo), deberá utilizarse esa categoría más específica, con la que la operación crediticia cuestionada presenta más coincidencias (duración del crédito, importe, finalidad, medios a través de los cuáles el deudor puede disponer del crédito, garantías, facilidad de reclamación en caso de impago, etc.), pues esos rasgos comunes son determinantes del precio del crédito, esto es, de la TAE del interés remuneratorio.*

3.- *También declaramos en aquella sentencia que, a estos efectos, es significativo que actualmente el Banco de España, para calcular el tipo medio ponderado de las operaciones de crédito al consumo, no tenga en cuenta el de las tarjetas de crédito y revolving, que se encuentra en un apartado específico.*

4.- *En el presente caso, la cuestión controvertida objeto del recurso de casación se ciñe a determinar cuál es el interés de referencia que debe tomarse como "interés normal del dinero". La Audiencia Provincial ha utilizado el interés específico de las tarjetas de crédito y revolving y la recurrente considera que debió utilizar el interés de los créditos al consumo en general.*

5.- *Al igual que declaramos en la anterior sentencia 149/2020, de 4 de marzo, el índice que debe ser tomado como referencia es el tipo medio aplicado a las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito y revolving con las que más específicamente comparte características la operación de crédito objeto de la demanda. No puede aceptarse la tesis de la recurrente de que el interés de referencia que debe emplearse para decidir si el interés del contrato cuestionado es "notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso" es el general de los créditos al consumo y no el más específico de las tarjetas de crédito y revolving que es utilizado en la sentencia recurrida.*

6.- *Los hechos fijados en la instancia, que deben ser respetados en el recurso de casación, consisten en que los **datos obtenidos de la base de datos del Banco de España revelan que, en las fechas próximas a la suscripción del contrato de tarjeta revolving, la TAE aplicada por las entidades bancarias a las operaciones de tarjeta de crédito con pago aplazado era frecuentemente superior al 20% y que también era habitual que las tarjetas revolving contratadas con grandes entidades bancarias superasen el 23%, 24%, 25% y hasta el 26% anual.***

7.- *Dado que la TAE de la tarjeta revolving contratada por la recurrente es, según declara la sentencia recurrida, del 24,5% anual, la Audiencia Provincial, al declarar que el interés remuneratorio no era "notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso" y que, por tal razón, el contrato de tarjeta revolving objeto del litigio no era usurario, no ha vulnerado los preceptos legales invocados, ni la jurisprudencia de esta sala que los interpreta, dado que el tipo de interés de la tarjeta estaba muy próximo al tipo medio de las operaciones con las que más específicamente comparte características." (Los resaltados son míos)*

Es decir, conforme a la jurisprudencia citada, el dato a determinar si el tipo de interés es "notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso, debe tenerse en cuenta el **índice que debe ser tomado como referencia es el tipo medio aplicado a las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito y revolving** de acuerdo con los **datos obtenidos de la base de datos del Banco de España revelan que, en las fechas próximas a la suscripción del contrato de tarjeta revolving, la TAE aplicada por las entidades bancarias** .

Finalmente, se citará también la **SSTS 442/2023, ECLI:ES: TS:2023:442, Recurso: 5790/2019, N° de Resolución: 258/2023 de fecha 15/02/2023, Pte Excmo Sr [REDACTED]** que en su FDTO JCO CUARTO dispone: *En la sentencia 628/2015, de 25 de noviembre, razonó que la TAE del contrato (24,6%) era superior al doble del tipo medio de referencia. Lo anterior no significa que el umbral de lo usurario estuviera fijado en todo caso en el doble del interés medio de referencia. De hecho, en la posterior sentencia 149/2020, de 4 de marzo, la TAE del contrato era 27,24% y el tipo medio de referencia algo superior al 20% anual, y sin llegar ni mucho menos al doble del tipo de referencia, se declaró usurario en atención a la diferencia de puntos porcentuales, más de seis, que se consideró muy relevante. La sentencia, conocedora del precedente, justifica por qué no se podía seguir el mismo criterio del doble del interés normal de mercado:*

*"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%".***

Y, al mismo tiempo, estima muy relevante la diferencia entre el interés convenido y el tipo medio de mercado, superior a 6 puntos:

"(...) 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".

*En la medida en que el **criterio que vamos a establecer** lo es sólo para un tipo de contratos, los de tarjeta de crédito en **la modalidad revolving**, en los que hasta ahora el interés medio se ha situado por encima del 15%, por lo argumentado en la citada sentencia 149/2020, de 4 de marzo, consideramos más adecuado seguir el criterio de que la diferencia entre **el tipo medio de mercado y el convenido sea superior a 6 puntos porcentuales.** " (El subrayado es mío)*

En el caso presente, el contrato de tarjeta revolving que nos ocupa se suscribió en fecha 27 de octubre de 2 005. En aquella fecha, el tipo medio de los créditos revolving NO se publicaban por el Banco de España. NO obstante, este Juzgador acudirá a los índices medios estimados en TEDR y TAE para el año 2 005 realizados por la entidad DELOITTE tomando como base los datos de Asociación Nacional de Establecimientos Financieros de Crédito (ASNEF), en su Análisis econométrico de la evolución histórica del tipo de interés medio de las operaciones de crédito de tarjetas revolving en el periodo 2004 a 2010, de fecha 13 de enero de 2021 y que concluye que la media oscila entre el 20,26 TEDR y 20,44 para TAE.

Este tipo podría ser relativamente asimilable al que se analiza en el caso que nos ocupa: 18,24% y como vemos, no tiene carácter usurario porque no supera en 6 puntos la diferencia con el tipo medio, según la jurisprudencia citada, siendo incluso superior. Por lo tanto, puede concluirse afirmando que se trata de un índice razonablemente aplicado por el resto de las entidades financieras y, por consiguiente, este Juzgador viene a concluir declarando que no se ha demostrado que el tipo ahora aplicado fuera desproporcionado respecto a lo que era lo normal de la operativa en el resto de las entidades financieras.

En suma, la respuesta que este Juzgador viene obligado a dar es que, aunque el TIN o la TAE aplicada en torno al 18,24% pudiera ser ajustado a la media de los TEDR-TAE al tiempo de la contratación, no se puede determinar que sea desproporcionado en comparación respecto al resto de los operadores jurídicos que concedían este tipo de producto financiero conocido como tarjeta revolving, lo cierto es que no tiene carácter USURARIO

Por último resaltar que, aunque pudiera concluirse que el tipo de interés remuneratorio fijado o la TAE establecida en el contrato pudiera acomodarse a los tipos usuales para este tipo de producto, ya sea por los tipos medios, por los tipos oficiales publicitados por el BE (a partir de que se comenzó su publicidad) y que fueran acomodables a los tipos medios de las restantes entidades financieras del sector, (que en el caso presente, volvemos a recordar que no se ha probado) y además que NO tiene carácter USURARIO, lo cierto es que como hemos concluido en los párrafos anteriores, no se ha superado el control de transparencia tanto por incorporación como por conocimiento de la real carga económica que se soportaba con este tipo de productos y, por consiguiente, este Juzgador viene en la obligación de pronunciar que la contratación de esta tarjeta contiene cláusulas financieras relativas a TIN y TAE que son nulas por FALTA DE TRANSPARENCIA, no por no ajustarse a los tipos medios publicitados por el BE o por el resto de las entidades financieras, sino por no cumplir otros requisitos ya analizados que tienen que ver con la información ofrecida al consumidor y que se resaltan en una de las Sentencias ya transcritas que dice: *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.*

II.- estudiaremos ahora la cuestión relativa a las COMISIONES, en particular la de impago o descubierto 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: Illmo. Sr. [REDACTED]**

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 [REDACTED] hubiera podido conocer y aceptar la existencia de una COMISIÓN concreta: apertura, disponibilidad, notificación de extractos, descubiertos, impagado..., 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.

III.- analizaremos ahora la cuestión de la PRESCRIPCIÓN de los intereses por aplicación del art 1303 CC en relación con el art 3 de la Ley de Usura y la STJUE de fecha 16 de julio de 2020 (asuntos acumulados C-224/19 y C-259/19).

No desconoce este Juzgador la doctrina sentada por el TJUE respecto a la distinción entre la acción propiamente dicha de NULIDAD de una cláusula por ser contraria a la Directiva 93/13/CEE de protección de consumidores, en su relación con la acción por REPETICIÓN DE LAS CANTIDADES ABONADAS por mor de la aplicación de esa cláusula posteriormente declarada judicialmente como NULA. Así, se puede citar la STJUE SALA CUARTA, de 16 de Julio de 2020, en los asuntos acumulados C224/19 y C-259/19 que de forma específica al responder una de las 15 cuestiones prejudiciales planteadas, afirma: *52 En consecuencia, debe considerarse que, en principio, una cláusula contractual declarada abusiva nunca ha existido, de manera que no podrá tener efectos frente al consumidor. Por consiguiente, la declaración judicial del carácter abusivo de tal cláusula debe tener como consecuencia, en principio, el restablecimiento de la situación de hecho y de Derecho en la que se encontraría el consumidor de no haber existido dicha cláusula (sentencia de 21 de diciembre de 2016, [REDACTED] y otros, C-154/15, C-307/15 y C-308/15, EU:C:2016:980, apartado 61).*

53 De este modo, el Tribunal de Justicia ha considerado que el juez nacional debe deducir todas las consecuencias que, según el Derecho interno, deriven de la comprobación del carácter abusivo de la cláusula considerada, a fin de evitar que la mencionada cláusula vincule al consumidor (sentencia de 30 de mayo de 2013, [REDACTED], C-488/11, EU:C:2013:341, apartado 49). En particular, la obligación del juez nacional de dejar sin aplicación una cláusula contractual abusiva que imponga el pago de importes que resulten ser cantidades indebidamente pagadas genera, en principio, el correspondiente efecto restitutorio en relación con tales importes (sentencia de 21 de diciembre de 2016, [REDACTED], C-154/15, C-307/15 y C-308/15, EU:C:2016:980, apartado 62).

54 Una vez recordadas estas consideraciones, procede asimismo señalar que el hecho de que deba entenderse que una cláusula contractual declarada abusiva nunca

ha existido justifica la aplicación de las disposiciones de Derecho nacional que puedan regular el reparto de los gastos de constitución y cancelación de hipoteca en defecto de acuerdo entre las partes. Pues bien, si estas disposiciones hacen recaer sobre el prestatario la totalidad o una parte de estos gastos, ni el artículo 6, apartado 1, ni el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 93/13 se oponen a que se niegue al consumidor la restitución de la parte de dichos gastos que él mismo deba soportar.

55 Habida cuenta de las anteriores consideraciones, debe responderse a las cuestiones prejudiciales primera a sexta en el asunto C-224/19 y a las dos cuestiones prejudiciales en el asunto C-259/19 que el artículo 6, apartado 1, y el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 93/13 deben interpretarse en el sentido de que se oponen a que, en caso de nulidad de una cláusula contractual abusiva que impone al consumidor el pago de la totalidad de los gastos de constitución y cancelación de hipoteca, el juez nacional niegue al consumidor la devolución de las cantidades abonadas en virtud de esta cláusula, salvo que las disposiciones de Derecho nacional aplicables en defecto de tal cláusula impongan al consumidor el pago de la totalidad o de una parte de esos gastos. Y en el apartado específico de PRESCRIPCIÓN dispone: 80 Mediante la decimotercera cuestión prejudicial planteada en el asunto C-224/19, que procede examinar antes de la duodécima cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, fundamentalmente, **si el artículo 6, apartado 1, y el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 93/13 deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a una jurisprudencia nacional que prevé que el ejercicio de la acción dirigida a hacer valer los efectos restitutorios de la declaración de la nulidad de una cláusula contractual abusiva quede sometido a un plazo de prescripción, aunque, en virtud de la legislación nacional, la acción para declarar la nulidad absoluta de una cláusula contractual abusiva sea imprescriptible.**

81 A este respecto, debe recordarse que la protección que la Directiva otorga a los consumidores se opone a una normativa interna que prohíbe al juez nacional, al expirar un plazo de preclusión, declarar el carácter abusivo de una cláusula inserta en un contrato celebrado entre un profesional y un consumidor (sentencia de 21 de noviembre de 2002, Cofidis, C-473/00, EU:C:2002:705, apartado 38).

82 No obstante, el Tribunal de Justicia ya ha reconocido que la protección del consumidor no es absoluta (sentencia de 21 de diciembre de 2016, [REDACTED] y otros, C-154/15, C-307/15 y C-308/15, EU:C:2016:980, apartado 68) **y que la fijación de plazos razonables de carácter preclusivo para recurrir, en interés de la seguridad jurídica, es compatible con el Derecho de la Unión** (sentencias de 6 de octubre de 2009, Asturcom Telecomunicaciones, C-40/08, EU:C:2009:615, apartado 41, y de 21 de diciembre de 2016, Gutiérrez Naranjo y otros, C-154/15, C-307/15 y C-308/15, EU:C:2016:980, apartado 69).

83 A este respecto, debe señalarse que, a falta de normativa específica de la Unión en la materia, las condiciones en las que se preste la protección de los consumidores prevista en el artículo 6, apartado 1, y en el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 93/13 corresponden al ordenamiento jurídico interno de los Estados miembros en virtud del principio de autonomía procesal de estos. No obstante, estas condiciones no deben ser menos favorables que las aplicables a situaciones similares de carácter interno (principio de equivalencia) y no deben hacer imposible en la práctica o excesivamente difícil el ejercicio de los derechos conferidos por el ordenamiento

jurídico comunitario (principio de efectividad) (véase, en este sentido, en particular, la sentencia de 26 de octubre de 2006, *Mostaza Claro*, C-168/05, EU:C:2006:675, apartado 24 y jurisprudencia citada).

84 De lo anterior se sigue que el Derecho de la Unión no se opone a una normativa nacional que, a la vez que reconoce el carácter imprescriptible de la acción de nulidad de una cláusula abusiva incluida en un contrato celebrado entre un profesional y un consumidor, sujeta a un plazo de prescripción la acción dirigida a hacer valer los efectos restitutorios de esta declaración, **siempre que se respeten los principios de equivalencia y de efectividad.**

85 Por lo que se refiere, más concretamente, **al principio de efectividad**, el Tribunal de Justicia ya ha declarado **que cada caso** en el que se plantee la cuestión de si una disposición procesal nacional hace imposible o excesivamente difícil la aplicación del Derecho de la Unión debe analizarse teniendo en cuenta el lugar que ocupa dicha disposición dentro del conjunto del procedimiento y el desarrollo y las peculiaridades de este ante las diversas instancias nacionales. Desde esta perspectiva, procede tomar en consideración, en su caso, los principios en los que se basa el sistema judicial nacional, como la protección del derecho de defensa, el principio de seguridad jurídica y el buen desarrollo del procedimiento (sentencia de 26 de junio de 2019, *Addiko Bank*, C-407/18, EU:C:2019:537, apartado 48 y jurisprudencia citada).

86 En el litigio principal, el órgano jurisdiccional remitente indica que se plantea la eventual aplicación del plazo de prescripción de cinco años establecido en el artículo 1964, apartado 2, del Código Civil a la acción dirigida a hacer valer los efectos restitutorios de la declaración de la nulidad de una cláusula contractual abusiva de un contrato de préstamo hipotecario.

87 Dado que plazos de prescripción de tres años (sentencia de 15 de abril de 2010, *Barth*, C-542/08, EU:C:2010:193, apartado 28) o de dos años (sentencia de 15 de diciembre de 2011, *Banca Antoniana Popolare Veneta*, C-427/10, EU:C:2011:844, apartado 25) han sido considerados en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia conformes con el principio de efectividad, **debe considerarse que un plazo de prescripción de cinco años aplicable a la acción dirigida a hacer valer los efectos restitutorios de la declaración de la nulidad de una cláusula abusiva no parece, en principio y sin perjuicio de la apreciación por parte del órgano jurisdiccional remitente de los elementos mencionados en el anterior apartado 85, que pueda hacer imposible en la práctica o excesivamente difícil el ejercicio de los derechos conferidos por la Directiva 93/13.**

88 El órgano jurisdiccional remitente alberga también dudas, en esencia, acerca de si es compatible con el principio de efectividad, en relación con el principio de seguridad jurídica, una jurisprudencia nacional con arreglo a la cual el plazo de prescripción de cinco años para el ejercicio de una acción dirigida a hacer valer los efectos restitutorios de la declaración de la nulidad de una cláusula contractual abusiva comienza a correr a partir de la celebración del contrato que contiene esta cláusula.

89 Del auto de remisión se desprende que este plazo, fijado en el artículo 1964, apartado 2, del Código Civil, parece empezar a correr a partir de la conclusión de un

contrato de préstamo hipotecario que contiene una cláusula abusiva, extremo este cuya comprobación, no obstante, corresponde al órgano jurisdiccional remitente.

90 *A este respecto, **procede tener en cuenta la circunstancia de que es posible que los consumidores ignoren que una cláusula incluida en un contrato de préstamo hipotecario sea abusiva o no perciban la amplitud de los derechos que les reconoce la Directiva 93/13** (véase, en este sentido, la sentencia de 13 de septiembre de 2018, [REDACTED], C-176/17, EU:C:2018:711, apartado 69).*

91 *Pues bien, la aplicación de un plazo de prescripción de cinco años que comience a correr a partir de la celebración del contrato, en la medida en que tal aplicación implica que el consumidor solo pueda solicitar la restitución de los pagos realizados en ejecución de una cláusula contractual declarada abusiva durante los cinco primeros años siguientes a la firma del contrato —con independencia de si este tenía o podía razonablemente tener conocimiento del carácter abusivo de esta cláusula—, puede hacer excesivamente difícil el ejercicio de los derechos que la Directiva 93/13 confiere a este consumidor y, por lo tanto, vulnerar el principio de efectividad, en relación con el principio de seguridad jurídica.*

92 *Habida cuenta del conjunto de las anteriores consideraciones, debe responderse a la decimotercera cuestión prejudicial planteada en el asunto C-224/19 que el artículo 6, apartado 1, y el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 93/13 deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a que el ejercicio de la acción dirigida a hacer valer los efectos restitutorios de la declaración de la nulidad de una cláusula contractual abusiva quede sometido a un plazo de prescripción, siempre que ni el momento en que ese plazo comienza a correr ni su duración hagan imposible en la práctica o excesivamente difícil el ejercicio del derecho del consumidor a solicitar tal restitución.” (los resaltados son míos).*

Dicha doctrina del TJUE debe ser puesta en relación con la que se viene estableciendo desde las Audiencias Provinciales de Barcelona, entre ellas, se citará la **SS AP Barcelona, sec. 15ª, S 15-12-2020, nº 2746/2020, rec. 1090/2020, Pte.: Ilmo Sr [REDACTED]** que dispone lo siguiente en su **FDTO JCO SEGUNDO**: 18. *La Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 16 de julio de 2020, que hace innecesaria la suspensión del presente procedimiento, resuelve las cuestiones prejudiciales planteadas en dos litigios sustanciados ante el Juzgado de Primera Instancia 17 de Palma de Mallorca y el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Ceuta, pronunciándose, entre otros aspectos, sobre si es compatible con la Directiva 93/13 la apreciación de un plazo de prescripción en la acción restitutoria o de remoción de los efectos de la nulidad de la cláusula de gastos. En concreto, preguntado el Tribunal si, a la vista del principio de no vinculación y del principio del efecto disuasorio de la Directiva 93/13 (art. 6.1 y 7.1), los efectos restitutorios derivados de una declaración de nulidad por abusiva de una cláusula inserta en un contrato celebrado entre un consumidor y un profesional, pueden ser limitados en el tiempo mediante la apreciación de la excepción de prescripción de la acción de restitución de cantidad, aunque la acción de nulidad radical que declare la abusividad de la cláusula sea imprescriptible conforme a la legislación nacional, la Sentencia contesta lo siguiente (apartado cuarto):*

"El artículo 6, apartado 1, y el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 93/13 deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a que el ejercicio de la acción dirigida a hacer valer los efectos restitutorios de la declaración de la nulidad de una cláusula contractual abusiva quede sometido a un plazo de prescripción, siempre que ni el momento en que ese plazo comienza a correr ni su duración hagan imposible en la práctica o excesivamente difícil el ejercicio del derecho del consumidor a solicitar tal restitución ."

19. Por tanto, como ya había adelantado en la Sentencia de 21 de diciembre de 2016 (asunto [REDACTED]), el TJUE considera que el establecimiento de plazos razonables de carácter preclusivo para demandar, en interés de la seguridad jurídica, es compatible con el Derecho de la Unión (fundamento 82). El fundamento 84 añade al respecto lo siguiente:

"De lo anterior se sigue que el Derecho de la Unión no se opone a una normativa nacional que, a la vez que reconoce el carácter imprescriptible de la acción de nulidad de una cláusula abusiva incluida en un contrato celebrado entre un profesional y un consumidor, sujeta a un plazo de prescripción la acción dirigida a hacer valer los efectos restitutorios de esta declaración, siempre que se respeten los principios de equivalencia y de efectividad."

20. La Sentencia destaca, por otro lado, que la normativa comunitaria no regula el plazo para el ejercicio de estas acciones, que se sujetarán a las disposiciones de los Ordenamientos internos de cada estado miembro. El apartado 83 dice al respecto lo siguiente:

*"A falta de normativa específica de la Unión en la materia, las condiciones en las que se preste la protección de los consumidores prevista en el artículo 6, apartado 1, y en el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 93/13 corresponden al ordenamiento jurídico interno de los Estados miembros en virtud del principio de autonomía procesal de estos. **No obstante, estas condiciones no deben ser menos favorables que las aplicables a situaciones similares de carácter interno (principio de equivalencia) y no deben hacer imposible en la práctica o excesivamente difícil el ejercicio de los derechos conferidos por el ordenamiento jurídico comunitario (principio de efectividad)** (véase, en este sentido, en particular, la sentencia de 26 de octubre de 2006, Mostaza Claro, C-168/05, EU:C:2006:675, apartado 24 y jurisprudencia citada)"*

21. No obstante la conformidad con el Derecho de la Unión de la sujeción de la acción resarcitoria a un plazo de prescripción, el principio de efectividad puede verse vulnerado si la duración del plazo o la forma de computarlo "hacen imposible en la práctica o excesivamente difícil el ejercicio del derecho del consumidor a solicitar la restitución ". Por tanto, son dos los parámetros a considerar: la duración del plazo y el momento en que empieza a computarse. Un plazo breve de duración (dos o tres años, señala el fundamento 87), puede ser suficiente en función del dies a quo y viceversa, un plazo mayor, como el de cinco años que analiza el Tribunal, desde la fecha de la celebración del contrato, puede no serlo.

22. La Sentencia no se pronuncia sobre el dies a quo ni cuestiona que el plazo pueda computarse, como ha venido entendiendo este Tribunal y la mayor parte de Audiencia

Provinciales (interpretando nuestro Derecho Interno) desde que se completan los pagos o, como entendemos nosotros, desde que se liquida la última de las facturas (no desde la fecha del contrato, como plantea la cuestión prejudicial). Para poder establecer una fecha cierta, que no dependa exclusivamente del adherente al contrato y que no genere inseguridad jurídica, habrá que atender principalmente a la naturaleza de la cláusula susceptible de ser anulada y la determinación del momento en el que la cláusula empezó a desplegar sus efectos. Así, por ejemplo, en una cláusula limitativa de los tipos de interés (cláusula suelo) es razonable establecer que el plazo no debe iniciarse hasta que la cláusula no haya empezado a aplicarse de modo efectivo, o en una cláusula de imposición de gastos injustificados por descubierto no deba iniciarse hasta que no se produce ese descubierto y se reclaman los gastos. La cláusula gastos, por el contrario, agota sus efectos desde que estos se abonan, por lo que parece justificado que el plazo para el ejercicio de posibles acciones de resarcimiento o de devolución se vinculen al momento de efectivo pago. A partir de ese momento el consumidor conoce la repercusión económica de la cláusula y el desequilibrio que le genera, sin que sea preciso que el contrato se desenvuelva y concluya para que el consumidor pueda plantear la acción (artículo 121.23º del Ccat o artículo 1964.2º de la LEC (EDL 1881/1)).

23. Cuestión distinta es si, contado el plazo (en nuestro caso de 10 años) en la forma descrita, se **garantiza el principio de efectividad, disponiendo el consumidor de tiempo suficiente o si, por el contrario, el plazo y la forma de computarlo hacen imposible en la práctica o excesivamente difícil el ejercicio** del derecho del consumidor a solicitar la restitución. El fundamento 91 de la Sentencia analiza el supuesto que le plantea el Juzgado (cinco años desde la fecha de la celebración del contrato), pese a que resultaba de aplicación al caso el plazo de quince años del artículo 1964 del Código Civil (EDL 1889/1) en su redacción anterior a la Reforma del 2015 (el contrato se firmó en el año 2000) y pese a que venimos entendiendo que el plazo se cuenta desde que se liquida la última factura. La Sentencia dice al respecto lo siguiente:

"Pues bien, la aplicación de un plazo de prescripción de cinco años que comience a correr a partir de la celebración del contrato, en la medida en que tal aplicación implica que el consumidor solo pueda solicitar la restitución de los pagos realizados en ejecución de una cláusula contractual declarada abusiva durante los cinco primeros años siguientes a la firma del contrato -con independencia de si este tenía o podía razonablemente tener conocimiento del carácter abusivo de esta cláusula-, puede hacer excesivamente difícil el ejercicio de los derechos que la Directiva 93/13 confiere a este consumidor y, por lo tanto, vulnerar el principio de efectividad, en relación con el principio de seguridad jurídica."

24. Esto es, a juicio del Tribunal, **el plazo de cinco años desde la celebración del contrato sólo será suficiente y garantizará el principio de efectividad si transcurrido el plazo el consumidor tenía o podía razonablemente tener conocimiento del carácter abusivo de la cláusula, cosa de la que el Tribunal duda y que deben valorar los tribunales nacionales.** Desde la perspectiva del conocimiento que el consumidor tiene de las consecuencias económicas de la cláusula y del desequilibrio que le genera, como venimos exponiendo, ese conocimiento no se tiene con la firma del contrato, sino cuando, finalizado el proceso de contratación con la inscripción del préstamo en el Registro de la Propiedad, se le gira al prestatario la última factura, situación que puede demorarse varios meses. Como hemos dicho, a partir de ahí la cláusula agota

sus efectos y el desarrollo posterior del contrato o su conclusión no le proporciona información adicional alguna.

25. *Ahora bien y desde otra perspectiva más jurídica, a la que también alude el Tribunal (fundamento 90), el plazo, **computado en la forma establecida en el Derecho Nacional, debe permitir al consumidor disponer el tiempo suficiente para discernir que la cláusula es abusiva o conocer la amplitud de los derechos que le reconoce la Directiva 93/13, para lo cual debe ponderarse de nuevo la duración del plazo de prescripción y el momento desde que se cuenta, junto con todas las circunstancias concurrentes que considere el tribunal nacional.***

26. *La Sentencia del TJUE no exige que el plazo de prescripción empiece a correr a partir del momento en que el consumidor tiene la certeza, sustentada en un criterio jurisprudencial consolidado, de que la cláusula es abusiva, lo que implicaría admitir que no están sujetas a prescripción las acciones sobre materias en las que el Tribunal Supremo todavía no se ha pronunciado. Y mucho menos que se aplique desde ese momento el plazo íntegro, cualquiera que sea su duración y con independencia de la antigüedad de los contratos a los que se aplique. **Basta con que el consumidor disponga de un margen temporal suficiente para constatar que la cláusula puede ser abusiva, lo que dependerá del tipo de cláusula de que se trate, de la duración del plazo y la forma de computarlo.***

27. *En definitiva, en la Sentencia del TJUE subyace la idea de que cuanto mayor sea el plazo efectivo, más posibilidades tendrá el consumidor de percibir el carácter abusivo de la cláusula y de ejercitar la acción. Y esa posibilidad existía con mucha antelación a que el Tribunal Supremo dictara la Sentencia de 23 de diciembre de 2015, en la que, interpretando las mismas normas jurídicas que estaban a disposición de las partes al tiempo de celebrarse el contrato, concluyó que la cláusula de gastos era abusiva. De hecho, el procedimiento en el que el Tribunal Supremo fijó su criterio se inició cinco años antes. Esta misma Sección dictó su primera Sentencia sobre nulidad de la cláusula gastos antes que el propio Tribunal Supremo (Sentencia de 18 de noviembre de 2015), en un procedimiento iniciado a principios del año 2013 y cuando proliferaban este tipo de acciones. **Es más, el plazo de prescripción ha discurrido, al menos parcialmente, en un contexto de litigación en masa, iniciado al menos en el año 2013, contexto estimulado por agresivas campañas de publicidad y en el que los consumidores han dispuesto de las máximas facilidades para ejercitar su acción.** La misma Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de diciembre de 2015, sobre gastos, o la anterior de 9 de mayo de 2013, sobre cláusula suelo, tuvieron una enorme repercusión, contribuyendo decisivamente al conocimiento generalizado de la posible abusividad de las cláusulas.*

28. *Consideramos, por tanto, aplicando los criterios de la Sentencia del TJUE de 16 de julio de 2020, que **con el plazo de diez años, que dobla en duración al analizado por dicha Sentencia, contado desde que el consumidor satisface la última de las facturas y conoce todas las consecuencias económicas que se derivan de la aplicación de la cláusula (y no desde la celebración del contrato), en el contexto descrito de litigación en masa (circunstancia que no pudo valorar el Tribunal), queda garantizado el principio de efectividad, sin merma de la seguridad jurídica, pues no existe ni "imposibilidad práctica" ni "dificultad excesiva" para el ejercicio del derecho a solicitar la restitución.***

29. *A todo ello debe añadirse una última consideración, que tampoco ha podido ser valorada por el Tribunal, como es la facilidad con la que en nuestro Ordenamiento Jurídico se interrumpe la prescripción de las acciones. Basta con una mera reclamación extrajudicial para que el plazo se vuelva a computar en su integridad (artículo 1973 del Código Civil (EDL 1889/1)).*

30. *Por todo ello, transcurrido sobradamente el plazo de diez años de prescripción de la acción, debemos declarar prescritas las acciones de reembolso de las cantidades abonadas en aplicación de la cláusula ya citada por haber transcurrido más de 10 años desde la fecha de la escritura (2007) y la interposición de la demanda (Los resaltados son míos).*

La suma de la doctrina extraíble a partir de la larga cita que este Juzgador se ha visto obligado a consignar por razón de la argumentación formulada por la entidad financiera hoy actora, nos hace tener en cuenta las siguientes consideraciones:

i.- que es perfectamente compatible conforme al Derecho de la Unión la declaración de NULIDAD de una cláusula por resultar contraria a los derechos de los consumidores y declarar la PRESCRIPCIÓN de las cantidades abonadas por mor de la aplicación de la dicha cláusula declarada NULA. Ello significa que, a pesar del art 3 de la Ley de Usura de 1908, no puede descartarse la posibilidad de prescripción de la acción de reclamación de cantidades abonadas por mor de una cláusula ulteriormente declarada nula, pues la acción de nulidad es distinta de la acción de reclamación dineraria y, ésta es susceptible de PRESCRIPCIÓN, entendiéndose ese precepto de forma que la obligación del prestamista de devolución de lo percibido por usura ha de ser entendido en el marco de la naturaleza de la acción reclamatoria de cantidad y, por lo tanto, susceptible de PRESCRIPCIÓN.

ii.- que la determinación del plazo y condiciones para la aplicación de la PRESCRIPCIÓN debe hacerse conforme al Derecho interno y teniendo en cuenta las circunstancias de cada caso, apreciables por los Tribunales que conocen de los mismos o, para decirlo con las palabras de la Sentencia transcrita: *garantizará el principio de efectividad si transcurrido el plazo el consumidor tenía o podía razonablemente tener conocimiento del carácter abusivo de la cláusula, cosa de la que el Tribunal duda y que deben valorar los tribunales nacionales.*

iii.- que ese principio de efectividad implica *que el consumidor disponga de un margen temporal suficiente para constatar que la cláusula puede ser abusiva, lo que dependerá del tipo de cláusula de que se trate, de la duración del plazo y la forma de computarlo.*

27. *En definitiva, en la Sentencia del TJUE subyace la idea de que cuanto mayor sea el*

plazo efectivo, más posibilidades tendrá el consumidor de percibir el carácter abusivo de la cláusula y de ejercitar la acción

iiii.- el plazo no puede computar desde la firma del contrato ni se considera suficiente un plazo de 5 años a contar desde el mismo.

iiii.- que se entiende que un plazo razonable pueda ser 10 años, a contar aproximadamente así: *Es más, el plazo de prescripción ha discurrido, al menos parcialmente, en un contexto de litigación en masa, iniciado al menos en el año 2013, contexto estimulado por agresivas campañas de publicidad y en el que los consumidores han dispuesto de las máximas facilidades para ejercitar su acción*

iiii.- que la forma de aplicación y cómputo de ese plazo dependerá, sin quedar al arbitrio del consumidor ni esperar a que el Tribunal Supremo se pronuncie sobre una cuestión concreta, *con que el consumidor disponga de un margen temporal suficiente para constatar que la cláusula puede ser abusiva, lo que dependerá del tipo de cláusula de que se trate, de la duración del plazo y la forma de computarlo*

En los casos de TARJETAS REVOLVING se daban una serie de circunstancias:

1.- concurría y sigue concurriendo una extremada complejidad y farragosidad en las cláusulas que se describen en las pólizas en las que se contrataban.

2.- los extractos suelen ser abstractos, poco explícitos de los conceptos que componen la deuda ni ofrecen una linealidad específica sobre el desenvolvimiento y parámetros que componen la deuda. Así, además, se viene reconociendo por la jurisprudencia, citándose entre otras, **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. [REDACTED]**

[REDACTED] 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).

En el caso que hoy se analiza se puede observar la absoluta falta de linealidad o precisión de la determinación de los parámetros que conforman la deuda que, mensualmente se le requería a la parte hoy actora. No se desglosan partidas como gastos efectuados por la disposición de la tarjeta, comisiones, intereses, posibles seguros□.

3.- no existía una explicación suficiente sobre el funcionamiento de unas tarjetas que, con una aparente cuota relativamente económica mensual, permitían la financiación rápida de productos de consumo masivos por los titulares de esas tarjetas. Muchas de las cuales ocultan en forma de tipos de intereses mensuales un costo anual que no siempre se conoce cómo se conforma para el titular o usuario de la misma. Así, en el caso presente la tarjeta se vendía con un tipo anual del 18,24%, ello dificulta la posibilidad de representarse el costo anual final sobre la cantidad dispuesta, de forma acumulativa y anotacista, dado que no existe un nominal fijo, sino un nominal cambiante en la misma forma que lo haga el uso que se hace de la tarjeta. En la mayoría de los casos analizados por este Juzgador incluso la entidad emisora de la tarjeta se reservaba la facultad de modificación unilateral de sus TIN.

4.- si partimos de considerar que la Directiva de protección de consumidores data de 2013 y desde entonces comienzan las campañas de información masiva sobre protección de derecho de consumidores y se inician reclamaciones masivas de revisión de las más variadas cláusulas y contratos celebrados con entidades financieras o suministradoras de productos de consumo mediante financiación, este Juzgador entiende poco razonable y contradictorio con el principio de efectividad y protección al

consumidor deba remontarse a la fecha de contratación de esta tarjeta hoy controvertida el 27 de octubre de 2 005, pues no era el momento para calcular el costo efectivo de la disponibilidad de la tarjeta ni tampoco existía una permeabilidad en la consciencia de los consumidores para la Defensa de sus Derechos.

En consecuencia, este Juzgador entiende razonable pensar que desde el año 2 013 comenzaría a computar el plazo para la prescripción que estaría conformada por 15 años conforme el art 1964 CC (o el plazo de 10 años que se fija en la jurisprudencia que se ha citado), siendo que la reclamación extrajudicial se formuló en fecha de marzo de 2 022 y, por lo tanto, aún no han transcurrido los 10 años que comenzarían a contar desde 2 013, se es de ver que no ha prescrito el plazo para la reclamación que hoy se articula en esta Demanda.

La excepción debe decaer. Procede reconocer a la parte actora el derecho a ser reembolsada en las cantidades que hubiera abonado por TIN al 18,24% anual

En resumen: el recálculo debe diferenciar, por un lado, lo que es el verdadero y puro consumo o adquisición de bienes o servicios de consumo financiados con la tarjeta y, por el otro lado, aquellas otras partidas que se añadían a cada mensualidad como intereses remuneratorios ahora anulados.

Poco mas puede añadirse a lo dicho y, en consecuencia, ha de concluirse declarando que la TAE, el interés remuneratorio, gastos, seguros o comisiones, en particular de descubierto o impagado, fijados en el caso que hoy nos ocupa son manifiestamente desproporcionados y no se ajustan 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 y comisión de impagados. 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 BANKINTER CONSUMER FINANCE E.F.C S.A 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 27 de octubre de 2 005, 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 BANKINTER

CONSUMER FINANCE E.F.C S.A se determinará en ejecución de Sentencia a partir de la aminoración sobre cada una de las cuotas mensuales abonadas por D [REDACTED] desde el inicio del crédito revolving en fecha 27 de octubre de 2 005 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, gastos, seguros y comisión por recuperación o de descubierto o de impagados. 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.

CUARTO en punto relativo a las costas, conforme al art 394 LEC, las mismas se imponen a BANKINTER CONSUMER FINANCE E.F.C S. A, 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 DESESTIMAR Y DESESTIMO la impugnación de la cuantía, defecto en el modo de proponer la Demanda y prescripción de los intereses remuneratorios articulada por el Procurador Sra [REDACTED], en la representación acreditada en la Causa

DEBO ESTIMAR Y ESTIMO la demanda promovida por el Procurador Sra [REDACTED], 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, gastos y comisiones, contenidas en el Contrato de fecha 27 de octubre de 2 005 firmado entre D [REDACTED] y BANKINTER CONSUMER FINANCE E.F.C S. A 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 27 de octubre de 2 005 lo que conllevará la inmediata restitución recíproca de las prestaciones entre las partes

DEBO CONDENAR Y CONDENO a BANKINTER CONSUMER FINANCE E.F.C S.A a que abone a D [REDACTED] la cantidad que se determinará en ejecución de Sentencia a partir de la aminoración, sobre cada una de las cuotas mensuales abonadas por D [REDACTED] desde el inicio del crédito revolving en fecha 27 de octubre de 2 005, deduciendo el porcentaje que haya sido aplicado en concepto de intereses remuneratorios, comisión por recuperación de cuota impagada, gastos o comisiones 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 BANKINTER CONSUMER FINANCE E.F.C S. A 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. 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.

El/la Juez/Magistrado/a Juez