



TRABAJO FIN DE MÁSTER
Máster Universitario en Abogacía
Facultad de Derecho
Universidad de La Laguna
Curso 2023/2024
Convocatoria: Marzo

ANÁLISIS DE UN CONTRATO DE TARJETA “*REVOLVING*” Y DE SUS PRINCIPALES CLÁUSULAS PROBLEMÁTICAS

Realizado por el alumno **D. Carlos Melio Martín**

Tutorizado por la Profesora **Dña. María Elena Sánchez Jordán**

Departamento: **Disciplinas Jurídicas Básicas**

Área de conocimiento: **Derecho Civil**

ÍNDICE:

- I. SUPUESTO DE HECHO
- II. CUESTIONES QUE SE PLANTEAN
- III. DICTAMEN JURÍDICO SOBRE LAS CUESTIONES PLANTEADAS
 - a. ¿A partir de qué punto los intereses se consideran usurarios en una tarjeta “*revolving*”?
 - i. Concepto y características de las tarjetas “*revolving*”
 - ii. Intereses usurarios
 - 1. Requisitos
 - 2. Criterio judicial actual
 - b. ¿Son abusivas las cláusulas relativas al seguro de protección de pagos y comisión por impago?
 - i. Abusividad del seguro de protección de pagos
 - ii. Abusividad de la comisión por impagos
 - c. ¿Es falta de transparencia el contrato firmado sin una correcta explicación del condicionado o por la ilegibilidad de este?
 - i. Contratos de adhesión
 - ii. Información de que debe conocer el consumidor
 - iii. Ilegibilidad del contrato
 - d. ¿Qué calificación merece el contrato de tarjeta de crédito “*revolving*” y cuáles son sus consecuencias?
 - i. La no calificación de la cláusula de intereses como usurarios
 - ii. La no superación del control de transparencia de la cláusula de intereses y sus consecuencias.
- IV. CONCLUSIONES
- BIBLIOGRAFÍA

I. SUPUESTO DE HECHO

Doña Julia M.A., de 55 años de edad y policía nacional de profesión en Santa Cruz de Tenerife, el 1 de febrero de 2017 acude a uno de los establecimientos de una conocida empresa de muebles para el hogar con la intención de comprar un sillón y varios armarios para su nuevo piso.

Con todos los gastos que supone comprarse una vivienda hoy en día, Doña Julia, tras la encarecida recomendación de dos trabajadores que se encontraban en la entrada de la mencionada mercantil, llega a la conclusión de que la mejor idea para el pago de estos es mediante la obtención de una tarjeta de crédito a través de la entidad financiera colaboradora con la empresa, que le daba la oportunidad de financiar con facilidad su mobiliario.

Doña Julia, ya decidida, solicita la tarjeta de crédito a los amables trabajadores que se la habían ofrecido, convencida en todo momento de que se trataba de una financiación ordinaria y que no era otra cosa que una ayuda por parte de la compañía para que comprara sus muebles en ese establecimiento, con el pago de sus correspondientes intereses.

Días después recibe una breve llamada por parte de la entidad financiera colaboradora con la empresa donde realizó su compra en la que le ofrecen un seguro para proteger todos los pagos de las cuotas o mensualidades de su tarjeta sin coste extra aparente. Doña Julia acepta ese seguro puesto que estaba muy contenta con la reciente concesión de su tarjeta.

Pasado un tiempo, algunos meses después de la compra y posterior suscripción del contrato de tarjeta de crédito, Doña Julia decide utilizar la tarjeta más a menudo para la compra de diferentes elementos de decoración, así como muebles para la vivienda de

su hermana, su tía y su madre, puesto que en todo momento pensó en lo ventajosas y beneficiosas que eran las condiciones de su tarjeta.

Los años pasaron, y cada principio de mes, Doña Julia pagaba la correspondiente mensualidad de su tarjeta de crédito, aunque para su sorpresa, la deuda con la empresa se mantenía prácticamente igual que en el momento en que suscribió el contrato.

Ante esta circunstancia, lo primero que pasa por la cabeza de Doña Julia es solicitar el contrato que firmó el día de la compra del mobiliario y todos los movimientos de su cuenta de tarjeta de crédito. Una vez recibida la documentación, decide acudir a un abogado para que le ayude a entender el complicado y casi ilegible condicionado de su contrato.

La situación en que se encuentra Doña Julia surge porque lo que firmó en su día fue un contrato de una tarjeta de crédito “*revolving*” o de pago aplazado con unos intereses considerablemente altos (concretamente un 26,23% TAE), un seguro de protección de pagos (contratado telefónicamente días después) y a la que se aplican unas comisiones que en ningún momento fueron pactadas con ella.

Doña Julia, que tiene una hipoteca y dos hijos que mantener, se plantea la posibilidad de reclamar judicialmente la nulidad del contrato firmado en un primer momento con la entidad financiera colaboradora con la empresa donde realizó sus compras, puesto que le preocupa que su deuda no tenga fin con la constante generación de intereses.

II. CUESTIONES QUE SE PLANTEAN

Aun habiendo pagado multitud de cuotas, Doña Julia todavía tiene una deuda similar a la inicial, sin que haya amortizado casi capital. ¿Puede significar ello que se le han aplicado intereses abusivos a su contrato de tarjeta de crédito? Esto es, ¿en qué

momento o a partir de qué punto los intereses se consideran abusivos o usurarios en el contexto de una tarjeta “*revolving*”?

Cuando Doña Julia revisa los movimientos de su tarjeta, se da cuenta de que, además de la cuota mensual, en la que se incluía la amortización de su deuda y los intereses que se aplicaron, se le había cobrado otras dos cantidades independientes relativas a “seguro” y a “comisiones”. ¿Son cobros válidos o se trata de cláusulas abusivas incluidas en su contrato?

El contrato que firmó Doña Julia para la obtención de su tarjeta de crédito de pago aplazado en el establecimiento de la mercantil vendedora de muebles, ¿puede considerarse falto de transparencia al no haberle explicado correctamente a Doña Julia el condicionado que estaba firmando?

Por último, ¿qué calificación merece el contrato revolving y cuáles son sus consecuencias?

III. DICTAMEN JURÍDICO SOBRE LAS CUESTIONES PLANTEADAS

El dictamen se dividirá fundamentalmente en cuatro partes o bloques: en primer lugar, se examinará el concepto “*tarjeta revolving*” y su funcionamiento, en el que se pondrá de manifiesto que resulta beneficioso para las entidades financieras y engañoso para los consumidores que hacen uso de estas.

También en este mismo apartado se ahondará sobre la diferencia entre intereses remuneratorios y moratorios, el seguro de protección de pagos y la comisión por impago. Básicamente, se estudiarán los pilares abusivos sobre los que se sostiene el contrato objeto de este dictamen.

Finalmente se dará respuesta a la primera de las cuestiones jurídicas planteadas. Se analizará en qué casos los intereses aplicables a un contrato de tarjeta de crédito “revolving” son abusivos o usurarios y cómo determinan los juzgados y tribunales esta condición.

En segundo lugar, nos centraremos en la siguiente cuestión jurídica planteada. Para ello se examinará si el seguro de protección de pagos y la comisión por posición deudora o impagos son conceptos de cobro válidos utilizados por las financieras.

Posteriormente, se analizará la abusividad del contrato por falta de transparencia, puesto que está siendo una nueva oportunidad para aquellos consumidores que quieren reclamar por sus tarjetas o créditos y no llegan al límite fijado por los juzgados y tribunales para que un tipo de interés sea declarado abusivo, aun desconociendo el clausulado y las condiciones del contrato que firmaban.

Por último y contestando así al cuarto interrogante planteado, este dictamen se adentrará en la situación en la que se encuentra Doña Julia y sus posibilidades de acción para reclamar la nulidad de su contrato y las consecuencias de esta última.

Como conclusión, daré mi opinión personal al respecto en relación al panorama actual en el que nos encontramos del “boom” de las reclamaciones de tarjetas “*revolving*”.

- a. ¿A partir de qué punto los intereses se consideran usurarios en una tarjeta “*revolving*”?
 - i. Concepto y características de las tarjetas “*revolving*”

Entre muchas otras, ya la Agencia Catalana del Consumo¹ define a las tarjetas “*revolving*” en su primera frase como “un producto de crédito complejo”. ¿Debería un producto bancario de tal magnitud otorgarse en un centro comercial a una persona lega en economía? No, pero en nuestro caso particular, así sucedió.

Las tarjetas “*revolving*” se pueden definir² brevemente como un producto bancario en el que tienes un límite de crédito ya previamente fijado y que puede pagarse o devolverse a plazos mediante mensualidades periódicas. La característica principal de las mismas (y de ahí proviene su nombre) es que la deuda se renueva todos los meses. Dicho de otro modo, la propia deuda baja con los pagos o abonos que realizas mediante las cuotas mensuales, pero se incrementa por el uso de la tarjeta en las compras, con los intereses a devolver, las comisiones, seguro y otros gastos que se financian en su conjunto.

En esta línea se pronuncian CARRASCO PERERA y CORDÓN MORENO, considerando a la tarjeta “*revolving*” como “una tarjeta de crédito de pago o débito diferido en el que se cobran intereses (remuneratorios) solo si el cliente decide aplazar el pago más allá del tiempo previsto de devolución (un mes por ejemplo) y que con el reembolso o reembolsos sucesivos, se retroalimenta el crédito siempre hasta el límite de la cantidad concedida como si se tratara de una línea de crédito permanente”.³

El gran perjuicio que representan estas tarjetas “*revolving*” para los ciudadanos o consumidores radica en el funcionamiento⁴ de las mismas. De esta manera, se puede transformar un pequeño préstamo en uno cuya cuantía aumenta periódica y continuamente. Puede suceder que, no teniendo ninguna cuota impagada y después de un

¹ Agencia Catalana del Consumo. (18 de julio de 2022). ¿Qué es una tarjeta de crédito “*revolving*”? <https://consum.gencat.cat/es/detalls/noticia/campanya-targetes-revolving>.

² Portal Cliente Bancario. Banco de España. “Productos y servicios bancarios: Tarjetas “*revolving*””. https://cliente bancario.bde.es/pcb/es/menu-horizantal/podemosayudarte/criterios/Tarjetas_revolving.html.

³ Á. CARRASCO PERERA Á. y F. CORDÓN MORENO, *Intereses de usura y tarjetas de crédito revolving*, *op. cit.* pág. 78.

⁴ MUÑOZ DELGADO, C., “Futuro del crédito revolvente tras la última jurisprudencia y la entrada en vigor de la orden ETD 699/2020, de 24 de julio”. *Revista de Derecho del Sistema Financiero*, nº 4/2022, 2022, págs. 200-217.

tiempo considerable abonando las mensualidades de deuda pendiente, la misma no solo no disminuya, sino que se incremente cuando la mensualidad establecida no abarque por completo los intereses devengados en ese periodo (mes) y que, por el riesgo asociado al impago y al tipo de operación, provoca que estos sean muy altos. De esta manera, a pesar de que normativamente se han definido a estos créditos como “créditos de duración indefinida”, popularmente se haga referencia a los mismos como “créditos casi infinitos”.

Debido a que los consumidores se confunden en muchas ocasiones entre las tarjetas “*revolving*” y las tarjetas de crédito convencionales, es oportuno hacer una comparativa entre ellas: las “*revolving*”, como ya se ha señalado en párrafos anteriores, son tarjetas con la especialidad de que las cuotas que paga el consumidor mensual y periódicamente vuelven a convertirse en parte del crédito disponible. Es, en definitiva, un crédito que se renueva automática y sistemáticamente a su vencimiento mensual. Por otro lado, la característica principal de las tarjetas de crédito convencionales es que en estas los pagos o cuotas se realizan al mes posterior, sin que se recalculen constantemente la deuda como sucede en las “*revolving*”, de manera que si usas este tipo de tarjetas, se cobrará un interés en relación con las cantidades aplazadas.

A causa del complejo funcionamiento de las tarjetas “*revolving*”, un ejemplo ayuda a su entendimiento: pongamos que se trata de una tarjeta con un límite concedido de 2.000 euros, del que se ha dispuesto la totalidad. Se ha fijado una cuota de pago de 40 euros mensuales y el tipo de interés que se aplica mensualmente es del 2,4%. Así, los intereses que hay que pagar al mes serán: $2.000 \text{ euros} \times 2,4\% = 48 \text{ euros de intereses}$. Como la cuota que se paga al mes son 40 euros, significa que incluso se deberán 8 euros de intereses. No se habrá amortizado nada de los 2.000 euros y ahora la deuda será de 2.008 euros. Se da la paradoja de que, aun pagando la cuota mensual, la deuda se incrementa mes a mes.

ii. Intereses usurarios

Los intereses son aquella parte de la cuota que acompañan a la amortización de la deuda. Además de los intereses legales⁵, existen los intereses convencionales, que son aquellos que se fijan por los sujetos de la obligación principal, en nuestro supuesto, Doña Julia y el establecimiento de venta de muebles, distinguiendo entre los remuneratorios, previstos como retribución para la financiera para el cumplimiento normal o a término y los moratorios, fijados para los casos de demora en el cumplimiento de la obligación principal.⁶

La gran diferencia entre intereses remuneratorios y moratorios es que los primeros son aquellos que se abonan en concepto del precio del préstamo, teniendo pues, carácter retributivo, es decir, son aquellos que se cobran por habernos prestado el dinero, al contrario de los moratorios, que se trata de una penalización por el pago tardío del crédito⁷.

Esta distinción es muy relevante desde el punto de vista jurídico. Mientras los intereses remuneratorios excesivos se pueden considerar usurarios, los moratorios se podrían reclamar en tal caso por abusivos.

Ahora bien, lo que interesa a efectos de este dictamen es determinar cuándo unos intereses se consideran usurarios. La Ley de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios, en adelante Ley Azcárate, en su artículo primero fija la base para la respuesta a tal pregunta. Establece la usura cuando *“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 cause de su situación angustiosa, de su inexperiencia o de lo limitado de sus facultades mentales.”*

⁵ Artículo 1108 del Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil.

⁶ BERROCAL LANZAROT, A. I.: *Tarjetas y créditos revolving o rotativos: la usura y el control de transparencia*, ed. Dykinson S.L., 2020, pág. 89.

⁷ BERROCAL LANZAROT, A. I.: *Tarjetas y créditos revolving o rotativos: la usura y el control de transparencia*, ed. Dykinson S.L., 2020, págs. 91 y 92.

Ya el Tribunal Supremo⁸ ha declarado que la Ley Azcárate “*se configura como un límite a la autonomía negocial del artículo 1255 del Código Civil, aplicable a los préstamos, y, en general, a cualesquiera operación de crédito sustancialmente equivalente al préstamo*”. Esta afirmación, junto a lo dispuesto en el artículo 9 del citado cuerpo legal, permite afirmar que el contrato objeto de estudio en nuestro supuesto de hecho (pese a no tratarse de un préstamo propiamente dicho) queda igualmente protegido por dicha Ley, tal y como se justificará a continuación.

1. Requisitos

La exigencia de concurrencia de los requisitos objetivos y subjetivos para calificar de usurario un préstamo, previstos inicialmente en la Ley Azcarate, esto es, la confluencia del requisito objetivo de la desproporción entre el interés estipulado y el normal del dinero en el momento de su contratación, junto al elemento subjetivo, la causa que justifique su aceptación por el prestatario, y que, en cierto modo, vicie la voluntad contractual, se ha visto aclarada por la jurisprudencia, como recuerda la STS de 25 de noviembre de 2015, en el sentido de no ser necesario que ambos confluyan para entender que el préstamo es usurario, sino que basta con que se den los requisitos previstos en el primer inciso del artículo 1 de la Ley (transcrito en los párrafos anteriores).

En primer lugar, en cuanto a los requisitos objetivos se pueden diferenciar claramente en:

a) Interés notablemente superior al normal del dinero

La referida sentencia del Tribunal Supremo fija que: “*el porcentaje que ha de tomarse en consideración para determinar si el interés es notablemente superior al normal del dinero, no es el nominal, sino la tasa anual equivalente (TAE)*”. Es fundamental entender que la TAE es la representación del coste o rendimiento efectivo de un producto

⁸ En pleno de la Sala Primera de 25 de noviembre de 2015.

financiero o crediticio durante el plazo establecido para la operación. Es, en todo caso, el resultado de una fórmula matemática que incorpora el tipo de interés nominal, la comisión y el plazo de la operación⁹.

Por otro lado, la Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo, la define en su preámbulo tercero como: *“La fórmula matemática para el cálculo de la tasa anual equivalente tiene por finalidad definir de forma clara y completa el coste total de un crédito para el consumidor y lograr que este porcentaje sea totalmente comparable en todos los Estados de la Unión Europea”*.

En definitiva, se puede entender como un indicador en forma de tanto por ciento anual que sirve para comprobar el coste efectivo de un préstamo en un plazo concreto. La TAE nos permite comparar distintas ofertas de préstamos o créditos, con independencia de sus condiciones particulares.

Dicho esto, el interés con el que ha de realizarse la comparación es el “normal del dinero”. No se trata, por ende, de compararlo con el interés legal del dinero¹⁰, sino con el interés normal o habitual, en consecuencia, con las circunstancias del caso y la libertad existente en esta materia, en operaciones del mismo tipo. Para fijar lo que se considera como “interés normal” puede acudir a las estadísticas que publica el Banco de España, tomando como base la información mensual que deben facilitar las entidades de crédito sobre los tipos de interés que aplican a diversas modalidades de operaciones.

⁹ BERROCAL LANZAROT, A. I.: *Tarjetas y créditos revolving o rotativos: la usura y el control de transparencia*, ed. Dykinson S.L., 2020, pág. 94.

¹⁰ Portal Cliente Bancario. Banco de España. *“Tabla tipos de interés legal”*.
https://cliente.bancario.bde.es/pcb/es/menu-horizontal/productos-servicios/relacionados/tipos-interes/guia-textual/tipos-interes-refe/Tabla_tipos_de_interes_legal.html.

El interés legal se aplica como indemnización de daños y perjuicios cuando el deudor deja de pagar y no se ha pactado un tipo determinado. También sirve de referencia para normas legales o pactos en contratos. Desde el año 1987 es fijado para cada año por la Ley de Presupuestos Generales del Estado.

Debe tenerse en cuenta, asimismo, lo señalado por la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife¹¹, que establece, para contratos de tarjeta de crédito con un TAE incluso inferior al ahora analizado en este supuesto, que *“La aplicación al caso de la doctrina jurisprudencial recogida en dicha sentencia, que contempla un supuesto idéntico en lo sustancial al presente, implica que conforme a lo dispuesto en el art. 1 de la Ley de Represión de la Usura , debe considerarse también como usuario el crédito concedido a la demandada, pues fue notablemente superior al normal en la fecha en la que se concedió y no hay ninguna razón que justifique un interés tan excesivo.”*

Por otro lado, en este apartado es importante destacar que el Tribunal Supremo ya desde 2020¹² en su sentencia 149/2020, de 4 de marzo, viene declarando que el índice que debe ser tomado como referencia para fijar los intereses en un contrato de tarjeta de crédito es el tipo medio aplicado a las operaciones de crédito publicado en las estadísticas oficiales del Banco de España.

Esta misma Sentencia clarifica cuál es la obligación de los tribunales a la hora de declarar en qué supuestos el interés de un crédito *“revolving”* es usurario por ser notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado, haciendo un apunte a la antigüedad y dejadez por parte del legislador de regular esta materia, puesto que señala que: *“A diferencia de otros países de nuestro entorno, donde el legislador ha intervenido fijando porcentajes o parámetros concretos para determinar a partir de qué tipo de interés debe considerarse que una operación de crédito tiene carácter usurario, en España la regulación de la usura se contiene en una ley que ha superado un siglo de vigencia y que utiliza conceptos claramente indeterminados como son los de interés «notablemente superior al normal del dinero» y «manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso». Esta indeterminación obliga a los tribunales a realizar una labor de ponderación en la que, una vez fijado el índice de*

¹¹ SAP de Santa Cruz de Tenerife 155/2017 de 11 de mayo y SAP de Santa Cruz de Tenerife 447/2018 de 14 de noviembre.

¹² MONSALVE DEL CASTILLO, R. y PORTILLO CABRERA, E.: *“Comentario de la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 149/2020, de 4 de marzo: usura en el interés remuneratorio aplicable a tarjetas de crédito de pago aplazado”*.

referencia con el que ha de realizarse la comparación, han de tomarse en consideración diversos elementos.”

Para establecer el mencionado criterio, el Tribunal entiende que, tomando como referencia un índice muy elevado en calidad de “interés normal del dinero” es un absurdo que se exija, para incurrir en usura que, por ejemplo, el interés aplicado al contrato fuera el doble del interés normal recomendado por el Banco de España. Si este interés normal recomendado estuviera en torno al 20%, no tendría sentido que únicamente el interés fuera usurario los contratos cuyos intereses rondan el 40%.

Lo que quiere reflejar nuestro más alto tribunal en esta importante sentencia es que si el interés normal del dinero fijado por el Banco de España ronda el 20%, y siendo consciente del elevado porcentaje que representa este tipo en relación con unos intereses aplicables a una tarjeta de crédito, ya el leve incremento de este, supone el carácter abusivo o usurario de la operación de crédito.

b) Interés manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso

Para que los intereses puedan ser considerados usurarios es necesario, pues, que, además de ser notablemente superior al normal del dinero, el interés estipulado sea manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso¹³.

La ya citada STS de 25 de noviembre de 2015 nos habla de que “*la normalidad no precisa de especial prueba mientras que es la excepcionalidad la que necesita ser alegada y probada*”. Lo que resulta de esta afirmación es que el 26,23% TAE que se le ha impuesto a Doña Julia en el contrato de su tarjeta de crédito no está fundamentado en absoluto. Se justificaría ese alto porcentaje de intereses en el caso de que existiera un alto riesgo de impago. Es más, la conducta consistente en la concesión irresponsable de préstamos al consumo a tipos de interés tan altos impuestos por las entidades financieras

¹³ SAP de Las Palmas de Gran Canaria (Sección 5ª) 463/2017, de 18 de diciembre.

(como el supuesto de hecho) que facilita el sobreendeudamiento de los consumidores, en ningún caso puede ser protegida por el ordenamiento jurídico, ya que las consecuencias de este “*modus operandi*” son asumidas por los consumidores.¹⁴

Por su parte, la mencionada justificación de la imposición de un alto porcentaje de intereses es imposible sin la evaluación de solvencia suficiente del consumidor¹⁵. En nuestro caso, Doña Julia, ya que le han proporcionado una tarjeta unos trabajadores en el propio establecimiento únicamente preguntando datos básicos sobre ella.

Por tanto, en principio, nos encontraríamos ante un interés notablemente superior al normal del dinero (según la operación realizada con la tarjeta, y si se compara con los datos estadísticos proporcionados por el Banco de España, el interés remuneratorio pactado supera el triple del interés normal para las operaciones de crédito al consumo en la fecha de suscripción del contrato) sin encontrar justificación en las circunstancias del caso, tal y como señala la sentencia citada, al igual que manifestó la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 20ª) Sentencia 41/2019 (Rec. 710/2018).

2. Criterio judicial actual

Ahora bien, para calificar como usurarios los intereses aplicados al contrato de Doña Julia, debemos hacer un análisis o recopilatorio jurisprudencial del Tribunal Supremo sobre esta materia, ya planteado en su reciente sentencia 442/2023, de 15 de febrero¹⁶.

Se debe partir de la sentencia 628/2015, de 25 de noviembre en la que se ha fijado, tal y como previamente se ha señalado, que para que la operación crediticia pueda ser considerada usuraria, basta que se den los requisitos previstos en el primer inciso del art. 1 de la Ley (interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente

¹⁴ SAP de Madrid (Sección 20ª) 41/2019 (Rec. 710/2018).

¹⁵ STJUE asunto C-755/22, de 11 de enero de 2024, ECLI:EU:C:2024:10

¹⁶ Utilizada entre otras, por la SAP de Santa Cruz de Tenerife 536/2023, de 6 de junio.

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*”.

Asimismo, y teniendo en cuenta que debe atenderse al TAE para conocer si el interés es o no notablemente superior al normal del dinero, se fija que la comparación debe hacerse con las estadísticas que publica el Banco de España, estableciendo en grupos diferenciados el interés recomendado para créditos al consumo (publicado por primera vez en 2003) y el referido a tarjetas de crédito de pago aplazado (publicado por primera vez en 2010). En nuestro supuesto de hecho, al tratarse de una tarjeta de crédito¹⁷ y habiéndose firmado el contrato el 1 de febrero de 2017, se deberá atender al TAE medio de febrero de 2017 que figura en las mencionadas estadísticas del Banco de España.

Ya sabiendo lo anterior, siendo el TAE considerado como “interés normal del dinero” para tarjetas de crédito de pago aplazado por el Banco de España¹⁸ en febrero de 2017 un 20,791% y el tipo de interés aplicado en el contrato de Doña Julia un 26,23%, ¿es esta diferencia suficiente para considerar el interés aplicado como “notablemente superior al normal del dinero”?

Pues bien, el legislador no se ha pronunciado al respecto ni ha fijado ninguna norma. Lo único que ha dejado es el abierto artículo 1 de la ya mencionada Ley Azcárate y su adverbio “notablemente”, el cual exige una valoración individual caso por caso. Sin embargo, el llamativo y superlativo aumento de reclamaciones en relación con estos productos financieros ha hecho que se deba buscar un criterio común por parte de los

¹⁷ STS 149/2020, de 4 de marzo en la que se fija en qué casos debe atenderse a los datos relativos a créditos al consumo o a tarjetas de crédito de pago aplazado.

¹⁸ Banco de España. “Tipos de interés (excluidos los que aparecen publicados en los capítulos de Mercados Financieros). Tipos de interés (TAE y TEDR) de nuevas operaciones. Préstamos y créditos a hogares e ISFLSH y sociedades no financieras. 19.3 – Total entidades de crédito y establecimientos financieros de crédito”. <https://www.bde.es/webbe/es/estadisticas/otras-clasificaciones/publicaciones/boletin-estadistico/capitulo-19.html>

tribunales para situaciones similares o equivalentes, para proporcionar una mayor seguridad jurídica a los ciudadanos.

Es aquí donde se ha establecido, por la STS de 15 de febrero de 2023, seguida por la mayoría de los juzgados y tribunales, que es usurario aquel interés que supere en más de 6 puntos el interés medio que aparece en las estadísticas del Banco de España.

Aplicando todo lo expuesto y, finalmente, dando respuesta a la primera cuestión jurídica planteada, el contrato de Doña Julia no tiene intereses abusivos o usurarios puesto que la diferencia entre el TAE aplicado (26,23%) y el tipo de interés medio aplicado al mismo tipo de contratos en la fecha de celebración, según resulta de las estadísticas del Banco de España (20,791%) es de 5,439% y, por tanto, inferior a la diferencia mercada de 6 puntos.

b. ¿Son abusivas las cláusulas relativas al seguro de protección de pagos y comisión por impago?

i. Abusividad del seguro de protección de pagos

En este supuesto, Doña Julia recibe una llamada telefónica, días después de haber formalizado el contrato, en la que le ofrecen un seguro para proteger todos los pagos de las cuotas de su tarjeta sin coste extra aparente, puesto que se le aseguró que se trataba de una cláusula existente en su contrato y de la que podía hacer uso. Al no haber sido explicadas las condiciones y consecuencias del seguro, en ningún momento se puede suponer aceptado de manera expresa por la misma. Este tipo de seguro se establece por la propia entidad financiera y se cobra mensualmente como una prima extra. Se trata, en este caso, de una cláusula ilegible y minúscula dirigida a aumentar la cuota mensual del consumidor que, además, se activa con el consentimiento verbal de la llamada telefónica posterior a la firma del contrato.

La Ley 22/2007 de Comercialización a Distancia de Servicios Financieros fija unas obligaciones de información previa, entre las que se encuentra proporcionar los datos fundamentales del contrato de seguro, su funcionamiento y finalidad. En concreto, en sus artículos 6 y 7, el mencionado texto legal afirma que en casos de “*comercialización a distancia de servicios financieros*” debe de quedar alguna prueba de las ofertas y la celebración de contratos en un “*sopORTE duradero*”, así como cumplir una serie de requisitos de información previa al contrato.

A su vez, tal y como señala el artículo 3 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro, el asegurador deberá incluir en las condiciones generales de la contratación la proposición del seguro, si la hubiere, y necesariamente en la póliza del contrato o en documento complementario, que se suscribirá por el asegurado y al que se entregará copia. Además, el artículo 5 del mencionado texto legal fija que el contrato de seguro deberá formalizarse por escrito.

En otras palabras, es requisito para la contratación del seguro que se haga entrega de la póliza con las condiciones del seguro. En caso de que no sea así, además de ir en contra de la mencionada Ley, se estaría asimismo infringiendo el artículo 63 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, que reza que “*en los contratos con consumidores y usuarios se entregará recibo justificante, copia o documento acreditativo con las condiciones esenciales de la operación, incluidas las condiciones generales de la contratación, aceptadas y firmadas por el consumidor y usuario, cuando éstas sean utilizadas en la contratación*”.

En otro orden de cosas, la Audiencia Provincial de Valencia, en su Sentencia 109/2018, de 14 de marzo, ha descartado la existencia de actos propios afirmando que: “*En cuanto a los supuestos actos propios de la demandante, que implicarían la prestación tácita del consentimiento, tenemos ya afirmado en numerosas resoluciones que, como regla general, ni la percepción de liquidaciones positivas, ni los pagos de saldos negativos, ni la cancelación anticipada del contrato, ni incluso el encadenamiento de*

diversos contratos, pueden ser considerados actos convalidantes del negocio genéticamente viciado por error en el consentimiento, ya que los mismos no constituyen actos inequívocos de la voluntad tácita de convalidación o confirmación del contrato, en el sentido de crear, definir, fijar, modificar, extinguir o esclarecer sin ninguna duda dicha situación confirmatoria". Por lo que en ningún caso cabría alegar actos propios para afirmar que Doña Julia en este supuesto, consintió el contrato.

En cuanto a la carga de la prueba, corresponde a la entidad financiera en virtud del artículo 17 de la Ley 22/2007 que dispone que *"corresponderá al proveedor la carga de la prueba del cumplimiento de las obligaciones que le incumban al amparo de esta Ley, en materia de información al consumidor, así como del consentimiento del consumidor para la celebración del contrato y, cuando proceda, para su ejecución"*.

Recordemos que, en este supuesto, la contratación del seguro se produjo vía telefónica, en una conversación en la que, en escasos minutos fueron explicadas las coberturas que el seguro ofrecía y en la que se indicó que se enviaría una nota informativa sobre las cláusulas, coberturas, condiciones y formas de pago del seguro.

Tal y como se ha expuesto anteriormente, la entidad no puede exigirle a Doña Julia el pago de un seguro que no ha sido válidamente contratado, consentido ni aceptado por la misma.

ii. Abusividad de la comisión por impago

En primer lugar, debemos dar una breve definición de lo que entendemos por comisión: son las cantidades que las entidades financieras adeudan al cliente como contraprestación por los servicios que prestan (por ejemplo, enviar una transferencia, cambiar divisas, administrar una cuenta, estudiar la viabilidad de un préstamo, concederte

una tarjeta de crédito, etc.)¹⁹. En este caso, nos centraremos (por ser la que se le ha aplicado a Doña Julia) en la comisión por impago o posición deudora.

Esta cláusula fue impuesta por la entidad financiera en las condiciones generales de la tarjeta de crédito, no permitiendo a Doña Julia optar entre incluirla o no o elegir entre otras opciones. Se trata, por tanto, de una cláusula pre-redactada por la entidad financiera que permite cobrar una comisión de 30 euros cada vez que hay un recibo impagado.

El Artículo 3.1 de la Orden EHA/2899/2011, del Ministerio de Economía y Hacienda, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios señala que las comisiones percibidas por servicios prestados por las entidades de crédito solo podrán recibirse siempre que respondan a servicios efectivamente prestados o gastos habidos.

Según la Memoria del Servicio de Reclamaciones del Banco de España de 2009²⁰, la comisión por reclamación de posiciones deudoras compensa a la entidad por las gestiones efectivas realizadas para recuperar la deuda impagada por su cliente; debe estar recogida en el contrato; y para que sea acorde con las buenas prácticas bancarias, debe reunir los siguientes requisitos mínimos: (i) el devengo de la comisión está vinculado a la existencia de gestiones efectivas de reclamación realizadas ante el cliente deudor; (ii) la comisión no puede reiterarse en la reclamación de un mismo saldo por gestiones adicionales realizadas por la entidad con el mismo fin, ni siquiera cuando, en el caso de impago en el tiempo, este se prolonga en sucesivas liquidaciones; (iii) su cuantía debe de ser única, no admitiéndose tarifas porcentuales; (iv) no puede aplicarse de manera automática.

¹⁹ Portal Cliente Bancario. Banco de España. “Productos y servicios bancarios: Qué son las comisiones bancarias?”. <https://cliente bancario.bde.es/pcb/es/menu-horizonta l/productoservici/relacionados/comisiones/que-son-las-comi/>.

²⁰ Memoria del Servicio de Reclamaciones 2009. <https://www.bde.es/f/webbde/Secciones/Publicaciones/PublicacionesAnuales/MemoriaServicioReclamaciones/09/Fich/MSR2009.pdf>

En nuestro supuesto, por cada cuota mensual impagada, la entidad financiera le cobra a Doña Julia una comisión por impago fija de 30 euros de manera automática y desde la primera mensualidad en la que se produzca un impago. Queda sin justificar o demostrar por parte de la entidad financiera que el impago o retraso en el pago de la cuota suponga un gasto tan desproporcionadamente grande para la empresa en el servicio, lo que nos lleva a la situación de aprovechamiento de esta última de su posición para engrosar la cuota del consumidor.

En relación con este tipo de comisión, el Tribunal Supremo ha venido señalando que: *“para que las entidades puedan cobrar comisiones a sus clientes deben cumplirse dos requisitos: que retribuyan un servicio real prestado al cliente y que los gastos del servicio se hayan realizado efectivamente. Bajo estas dos premisas, las entidades bancarias no pueden cobrar por servicios que no hayan solicitado o aceptado los clientes, que deberán haber sido informados personalmente y por anticipado del importe que van a tener que pagar por ese servicio.”*²¹

A su vez, la cláusula de comisión por impagos contiene una alteración de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor, ya que debería ser la entidad financiera quien probara en todo caso la existencia de la gestión y su precio, pero, con la cláusula, se traslada al consumidor la obligación de probar bien que no ha habido gestión, bien que no ha tenido el coste fijado en el contrato, o bien ambas circunstancias, lo que también podría incurrir en la prohibición que se encuentra recogida en el art. 88.2 TRLGCU²².

Tal cláusula, además, es considerada condición general de contratación y ha sido declarada abusiva por la jurisprudencia en la medida en que impone una indemnización desproporcionadamente alta al consumidor y usuario que no cumpla sus obligaciones,

²¹ STS 566/2019 de 25 de octubre.

²² En todo caso se considerarán abusivas las cláusulas que supongan: 2. La imposición de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor y usuario en los casos en que debería corresponder a la otra parte contratante.

dado que suma sin más a los intereses de demora otra cantidad, a modo de cobro de unos servicios no prestados.

Es esencial resaltar el hecho señalado anteriormente de que, para que las entidades puedan cobrar comisiones a sus clientes, deben cumplirse dos requisitos: que retribuyan un servicio real prestado al cliente y que los gastos del servicio se hayan realizado efectivamente. Bajo estas dos premisas, las entidades bancarias no pueden cobrar por actuaciones que no hayan solicitado o aceptado los clientes, quienes deberán haber sido informados personalmente y por anticipado del importe que van a tener que pagar por esas gestiones o servicios.

En este caso, la cláusula controvertida no reúne los requisitos para que proceda su cobro, pues por un lado prevé que podrá reiterarse y, por otro, se plantea como una reclamación automática para los casos de incumplimiento del pago de la mensualidad establecida. Pero es que, además, no discrimina periodos de mora, de modo que basta el impago de la cuota en la fecha de pago prevista para que, además de los intereses moratorios, se produzca el devengo de una comisión y, tal como está redactada, tampoco identifica qué tipo de gestión se va a llevar a cabo (lo deja para un momento posterior), por lo que no cabe deducir que el impago generará un gasto efectivo. Así, no es igual requerir in situ al cliente que se persona en la oficina para otra gestión, que hacer una simple llamada de teléfono, que enviarle una carta por correo certificado con acuse de recibo o un burofax, o hacerle un requerimiento notarial.

Respondiendo a la segunda cuestión jurídica planteada en este dictamen, en ningún caso se pueden entender este tipo de cláusulas (en concreto, seguro de protección de pagos y comisión por impagados) como válidas, puesto que la forma de incorporación de estas en el contrato adolece de una falta de transparencia total y consecuente abusividad, con fundamento en los artículos 82 y siguientes del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias.

- c. ¿Es falto de transparencia el contrato firmado sin una correcta explicación del condicionado o por la ilegibilidad de este?

Principalmente, la falta de transparencia de los contratos de tarjetas “*revolving*” viene dada por dos motivos: el carácter ilegible del clausulado y la falta de explicación de las condiciones financieras aplicables al contrato.

Como resulta de lo expuesto en este dictamen, el sistema “*revolving*” es engorroso, y su problemática supera con gran diferencia, a la que plantea un crédito ordinario. Por este motivo se dicta la Orden ETD/699/2020, de 24 de julio, de regulación del crédito revolvente, que deja clara la tarea a las entidades financieras para que no exista un sobreendeudamiento.

Los objetivos de la mencionada Orden se pueden resumir de la siguiente manera: por un lado, ayuda a disminuir el riesgo de prolongación excesiva del crédito e incremento de la carga final de la deuda más allá de las expectativas razonables del consumidor que contrata este producto; por otro lado, también trata de reforzar la información que el consumidor recibe de la entidad, en el momento anterior a la contratación, en el momento de realizarse esta y durante la vida y vigencia del contrato. Esto ayudará al consumidor a contar con un conocimiento claro y concreto del contenido y efectos asociados al servicio que va a contratar, así como a conocer periódicamente con precisión la deuda que mantiene con la entidad²³.

i. Contrato de adhesión

El Tribunal Supremo, en su Sentencia 274/2003, 21 de marzo de 2003, define al contrato de adhesión como “*aquel en el que una de las partes establece un contenido*

²³ Preámbulo III de la Orden ETD/699/2020, de 24 de julio, de regulación del crédito revolvente y por la que se modifica la Orden ECO/697/2004, de 11 de marzo, sobre la Central de Información de Riesgos, la Orden EHA/1718/2010, de 11 de junio, de regulación y control de la publicidad de los servicios y productos bancarios y la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios.

prefijado, de tal modo que la conclusión del contrato no va precedida por una discusión del posible contenido del mismo por las partes contratantes. Las cláusulas no pueden ser más que pura y simplemente aceptadas, y si los interesados desean contratar, han de hacerlo aceptando el contenido que con carácter inmodificable se da al contrato”.

Los contratos de adhesión son aquellos redactados únicamente por una de las partes y en los que a la otra solo se le permite la manifestación de su aceptación o, eventualmente, de su rechazo²⁴. No importa que la reglamentación la hubiere redactado o confeccionado una de las partes, porque esta circunstancia no hace desaparecer el carácter y naturaleza contractual del negocio convenido libremente, pues lo relevante es si aquella reglamentación se alcanzó con total libertad de obrar y decidir²⁵.

Por lo tanto, puede afirmarse que son contratos con condiciones generales, de acuerdo con la definición que de estas proporciona el artículo 1.1 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre condiciones generales de la contratación: *“Son condiciones generales de la contratación las cláusulas predispuestas cuya incorporación al contrato sea impuesta por una de las partes, con independencia de la autoría material de las mismas, de su apariencia externa, de su extensión y de cualesquiera otras circunstancias, habiendo sido redactadas con la finalidad de ser incorporadas a una pluralidad de contratos”.*

En consecuencia, resultan exigibles en estos contratos el cumplimiento de los requisitos de incorporación de las condiciones generales regulados en la Ley 7/1998, de 13 de abril, y específicamente, los contemplados en los artículos 5 y 7 de la indicada norma, esto es, que las condiciones generales pasarán a formar parte del contrato cuando se acepte por el adherente su incorporación al mismo y se ajusten a los criterios de transparencia, claridad, concreción y sencillez.

²⁴ STS 680/1999, 27 de Julio de 1999.

²⁵ STS 542/1998, 30 de Mayo de 1998.

En definitiva, en el supuesto que nos ocupa nos encontramos ante la existencia de un contrato de adhesión puesto que contiene cláusulas, estipulaciones o condiciones de carácter general redactadas previamente por la entidad financiera para aplicar a todos los contratos que la misma celebre, y cuya aplicación no puede evadir Doña Julia como consumidora o usuraria si quiere obtener el bien o servicio de que se trate, en este caso, los muebles. La principal característica de este tipo de contratos es que su redacción, o el clausulado en ellos contenido, no ha sido negociado en ningún momento.

ii. Información que debe conocer el consumidor: Control de transparencia

Antes de la celebración del contrato de tarjeta “*revolving*”, el consumidor debería contar con información suficiente y comprensible sobre las condiciones financieras que se le van a aplicar durante la vida del crédito con un análisis pormenorizado del contrato.

Independientemente de la TAE y la adecuación del importe, el consumidor debería conocer, en el momento de la firma del contrato y a lo largo de la vida de este, su carga económica. Se debe explicar claramente, con ejemplos y simulaciones, que el importe que se paga va a volver a generar intereses, por lo que será imposible librarse del crédito pagando la cuota mínima.

El empresario debe explicar el funcionamiento concreto de todas y cada una de las cláusulas, así como la relación de una cláusula con otra. Asimismo, el consumidor debe conocer cómo se conforma el saldo deudor y cómo se va a generar, todo ello de forma comprensible desde de antes de firmar el contrato, cosa que no se hizo.

A estos efectos, el artículo 59.3 del TRLGCU, aplicable al concurrir en Doña Julia la condición de consumidora, dispone que los contratos con consumidores y usuarios que incorporen condiciones generales de la contratación están sometidos, además, a la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre condiciones generales de la contratación; y el art. 80.1.a)

TRLGDCU establece que las condiciones generales deben cumplir los requisitos de concreción, claridad y sencillez en la redacción, con posibilidad de comprensión directa, sin reenvíos a textos o documentos que no se faciliten previa o simultáneamente a la conclusión del contrato, y a los que, en todo caso, deberá hacerse referencia expresa en el documento contractual.

Como ha declarado el Tribunal Supremo en su Sentencia de 8 de septiembre de 2014: *"el control de transparencia, como proyección nuclear del principio de transparencia real en la contratación seriada y, por extensión, en el desarrollo general del control de inclusión (artículo 5 de la Directiva 93/13, artículos 5.5 y 7.b de la LCGC y artículo 80.1 a TR- LGDCU) queda caracterizado como un control de legalidad en orden a comprobar, primordialmente, que la cláusula contractual predispuesta refiera directamente la comprensibilidad real, que no formal, de los aspectos básicos del contrato en el marco de la reglamentación predispuesta, de forma que el consumidor y usuario conozca y comprenda las consecuencias jurídicas que, de acuerdo con el producto o servicio ofertado, resulten a su cargo, tanto respecto de la onerosidad o sacrificio patrimonial que realmente supone para el consumidor el contrato celebrado, como de la posición jurídica que realmente asume en los aspectos básicos que se deriven del objeto y de la ejecución del contrato, STS de 26 de mayo de 2014 (núm. 86/2014)".*

En este sentido, se ha de aludir, como elemento de referencia a la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios, cuyo artículo 11 señala que: *"1. Toda la información, documentación y comunicaciones dirigidas a los clientes de servicios bancarios previstas en esta orden se realizarán en papel, formato electrónico o en otro soporte duradero, y estarán redactadas en términos fácilmente comprensibles, de manera claramente legible, en castellano o en cualquiera de las demás lenguas españolas oficiales de las respectivas Comunidades Autónomas en las que se preste el servicio o en cualquier otra lengua acordada entre las partes."*

Este artículo nos remite al artículo 4 de la misma Orden, que habla de los tipos de interés, que es el caso que nos ocupa. Es decir, a las cláusulas que establezcan los tipos de interés se le podrán exigir una serie de requisitos: *“Las entidades de crédito deberán poner a disposición de los clientes, debidamente actualizados, los tipos de interés habitualmente aplicados a los servicios que prestan con mayor frecuencia, en un formato unificado, conforme a los términos específicos que determinará el Banco de España. Esta información incluirá, en todo caso, de manera sencilla y que facilite la comparación entre entidades, la tasa anual equivalente (TAE) u otra expresión equivalente de la operación.”*

iii. Ilegibilidad de las cláusulas contractuales

En relación con este subepígrafe, el artículo 80 del TRLGCU, sobre los requisitos de las cláusulas no negociadas individualmente, señala en su punto 1 que: *“En los contratos con consumidores y usuarios que utilicen cláusulas no negociadas individualmente, incluidos los que promuevan las Administraciones públicas y las entidades y empresas de ellas dependientes, aquéllas deberán cumplir los siguientes requisitos:*

a) Concreción, claridad y sencillez en la redacción, con posibilidad de comprensión directa, sin reenvíos a textos o documentos que no se faciliten previa o simultáneamente a la conclusión del contrato, y a los que, en todo caso, deberá hacerse referencia expresa en el documento contractual.

b) Accesibilidad y legibilidad, de forma que permita al consumidor y usuario el conocimiento previo a la celebración del contrato sobre su existencia y contenido. En ningún caso se entenderá cumplido este requisito si el tamaño de la letra del contrato fuese inferior a los 2.5 milímetros, el espacio entre líneas fuese inferior a los 1.15 milímetros o el insuficiente contraste con el fondo hiciese dificultosa la lectura.”

Por otra parte, la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, fija 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.”*.

Acerca de este aspecto, nos tenemos que remitir a la Circular 5/2012, de 27 de junio, del Banco de España, entidades de crédito y proveedores de servicios de pago, sobre transparencia de los servicios bancarios y responsabilidad en la concesión de préstamos, en el que se destaca: *“la letra a utilizar en los documentos de información que se regulan en esta Circular tendrá un tamaño apropiado para facilitar su lectura; en todo caso, la letra minúscula que se emplee no podrá tener una altura inferior a un milímetro y medio.”*.

Por lo tanto, de acuerdo con la Circular 5/2012 y la Orden EHA/2899/2011, queda establecido que la letra del contrato no puede ser inferior a un milímetro y medio y que la información más relevante deberá estar redactada en términos fácilmente comprensibles, de manera claramente legible.

Ya el Tribunal Supremo, muchos años atrás, con su STS 664/1997 de 5 de julio, fijó que la ley exige *“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”*. En esta línea también es importante citar a la STS 241/2013, de 9 de mayo y la STS 138/2015, de 24 de marzo, que han establecido que la información suministrada, debe permitir al consumidor poder percibir las implicaciones de esa cláusula respecto al contrato firmado.

En este sentido encontramos también diversas sentencias que justifican la consideración de abusiva de las cláusulas como la que nos ocupan (intereses remuneratorios, seguro de protección de pagos y comisión por impago), entre las que cabe destacar la Sentencia de la Audiencia Provincial de Castellón de 7 de septiembre de 2017 que establece lo siguiente: “... es preciso que la información suministrada permita al consumidor percibir que se trata de una cláusula que define el objeto principal del contrato, que incide o puede incidir en el contenido de su obligación de pago y tener un conocimiento real y razonablemente completo de cómo juega o puede jugar en la economía del contrato..., por otra parte han de redactarse de manera clara y comprensible para posibilitar el conocimiento real de su contenido mediante la utilización de caracteres tipográficos legibles y una redacción comprensible...”.

“Del examen del contrato de tarjeta de crédito, acompañado al escrito de demanda monitoria, debe coincidirse con la resolución del Juez en que la cláusula general del contrato que fija el interés remuneratorio no supera el necesario control de transparencia, toda vez que ese interés remuneratorio se establece en el reverso del contrato que se halla sin firmar por el demandado, estando en un contexto de difícil lectura, dada la letra tan minúscula que emplea para lo que se necesita el uso de una lupa no siendo suficiente las lentes usuales de lectura, resultando además de difícil comprensión para un consumidor medio al utilizar conceptos y fórmulas matemáticas complicadas.”

La Audiencia, a través de esta Sentencia, declara la nulidad de la cláusula por no superar el requisito de la letra que establece la Circular 5/2012 en su norma séptima anteriormente citada.

En el mismo sentido se pronuncia también la Audiencia Provincial de Zaragoza (sección 4ª), en su Auto 17-10-2017: “Lo cierto es que, en el supuesto ahora examinado, las estipulaciones contractuales no son claras ni comprensibles. Resulta imprescindible la ayuda de una lupa para poder leer las condiciones generales, están transcritas en letra

microscópica, y, aun así, con lupa, resulta penosa su lectura, por lo que difícilmente han podido ser aceptadas por la parte prestataria.

Por lo tanto, al no ser legibles las condiciones generales no pueden superar un control de transparencia, por lo que la inadmisibilidad del monitorio se haya plenamente justificada.”

En último lugar hay que señalar la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 11ª), de 2 de marzo de 2017 que establece que *“En el supuesto ahora examinado las estipulaciones contractuales no son claras ni comprensibles. Para empezar, resulta imprescindible la ayuda de una lupa para poder leer las condiciones generales, están transcritas en letra microscópica, por lo que difícilmente han podido ser aceptadas por la parte prestataria.*

Además, aún de un examen con lupa , determinados párrafos del contrato son de imposible lectura y la cláusula general que fija el interés remuneratorio de la línea de crédito no supera el necesario control de transparencia de un elemento esencial del contrato que permita al consumidor percibir de una manera clara cuál es la carga económica que le afecta de dicho contrato, lo cual permite examinar la abusividad de la condición general, con la consecuencia en este caso de decretar su nulidad, por abusiva”.

En conclusión, para cerrar este epígrafe y contestando a la tercera cuestión jurídica planteada, las cláusulas estudiadas en el supuesto de hecho de este dictamen (intereses remuneratorios, comisión por impago y seguro de protección de pagos) recogidas en el contrato de adhesión, tal y como ha explicado en el primer punto del epígrafe, no superan el control de transparencia y, por ende, deben ser consideradas abusivas para el consumidor, en este caso, Doña Julia.

- d. ¿Qué calificación merece el contrato “revolving” y cuáles son sus consecuencias?

Llegados a este punto y conociendo de los cuatro principales problemas que plantea el contrato de la tarjeta de crédito de Doña Julia, se debe dar respuesta a la última de las cuestiones jurídicas planteadas en este dictamen y arrojar luz sobre las opciones que tiene para reclamar por su tarjeta “*revolving*”.

i. La no calificación de la cláusula de intereses como usurarios

En primer lugar, ha de confirmarse que, no resultando el tipo de interés aplicado durante la vida del préstamo, superior en más de 6 puntos al tipo de interés medio de los contratos “*revolving*” del año en que se firmó el contrato según las tablas estadísticas del Banco de España, la cláusula de intereses no puede considerarse en ningún caso abusiva y, por lo tanto, no se podría hablar sobre su declaración de nulidad. Esto es así porque el interés remuneratorio aplicado no supera los límites establecidos por la STS 442/2023, de 15 de febrero, en relación con el interés normal del dinero a la fecha de contratación para el tipo de operaciones crediticias de que se trata, razón por la cual, los intereses remuneratorios pactados no pueden tener la consideración de usurarios.

ii. La no superación del control de transparencia de la cláusula de intereses y sus consecuencias.

Bien es cierto que es posible analizar la cláusula de intereses remuneratorios desde la perspectiva de controles de inclusión y transparencia, para así determinar si la referida cláusula se encuentra incorporada al contrato y si se ha redactado conforme a criterios de transparencia, claridad, concreción y sencillez, debiendo rechazarse aquellas que Doña Julia no haya tenido oportunidad real de conocer, sean ilegibles, ambiguas, oscuras e incomprensibles. El segundo criterio, denominado control cualificado de transparencia, exige que el consumidor conozca o pueda conocer la carga económica que le supone el contrato, es decir, la onerosidad que debe soportar a cambio de la prestación económica que se quiere obtener.

En el caso que nos ocupa en este dictamen, si bien el contrato podría superar el primer control de incorporación, en cuanto que la cláusula que dispone el tipo de interés aplicable se suele incluir y se incluye en la página principal de las condiciones generales, no obstante, la mencionada cláusula no superaría el control de transparencia, desconociendo Doña Julia a qué condiciones se obliga, pues la condición esencial del contrato, en este caso el precio del mismo, no se encuentra destacada, sino incluida como una más en las generales, entre todas aquellas otras de aplicación, apareciendo redactada de tal manera que en el mismo párrafo se alude también a las comisiones a abonar según el importe del saldo, resultando extremadamente farragosa para un consumidor medio la redacción referida al cálculo de las cantidades a abonar.

Ya no solo es necesario aludir a la microscópica letra del contrato para declarar la falta de transparencia, sino que no hay que olvidar la pobre explicación recibida por Doña Julia de los poco profesionales trabajadores de las entidades financieras. Se trata de una falta de información suficiente para alcanzar la comprensibilidad real de la operación, en consideración a la condición de consumidor del suscriptor del contrato, sin especial conocimiento sobre el funcionamiento del producto financiero, y consiguiente carga económica que supone su utilización.

Con respecto a las consecuencias o efectos de la nulidad por abusividad de la cláusula contractual reguladora del interés remuneratorio al no superar el control de transparencia, se debe destacar que la nulidad de la cláusula de intereses, al redactarse en letra microscópica y sin la debida claridad, determina la inexigibilidad de cantidad alguna en aplicación de la misma, al ser la letra tan pequeña e ilegible que no puede ser comprendida ni leída normalmente, de tal forma que la entidad financiera debe devolver al consumidor los intereses cobrados en aplicación de dicha cláusula, así como los intereses de dicha cantidad desde la fecha de cada pago.

Consecuentemente, se podría declarar que las cláusulas contractuales en las que se regulan los elementos esenciales del contrato, si bien forman parte del mismo, el

formato empleado en su redacción imposibilita la comprensión a Doña Julia, impidiendo que, como consumidora, conozca el verdadero coste del contrato.

En resumidas cuentas, y tal como se ha fundamentado anteriormente en este dictamen, se considera que, no superando las referidas cláusulas el control de transparencia en el sentido expuesto, procedería declarar la abusividad de la cláusula reguladora de los intereses remuneratorios.

La consecuencia de la declaración de abusividad de los intereses remuneratorios no es solo la nulidad de los mismos, sino que, debido a que afecta a un elemento esencial del contrato tal y como es el precio, dicha nulidad conlleva la nulidad del propio contrato, sin que sea necesario por ello, entrar a examinar la nulidad de las demás cláusulas mencionadas en este dictamen.

Los efectos de declarar la nulidad del contrato de tarjeta de crédito por abusividad de la cláusula relativa al interés remuneratorio se encuentran contemplados en el artículo 1.303 del Código Civil, que implica que el consumidor únicamente tendrá que reintegrar a la entidad financiera la cantidad prestada, sin intereses, ni comisiones de ningún tipo, condenando a la misma a restituir todas las cantidades al consumidor todas las cantidades que excedan del capital dispuesto, sobre la base de contabilizar las sumas reales que haya abonado la parte demandante durante la vigencia del contrato de tarjeta y su diferencia con el capital efectivamente dispuesto.

Por ello, el prestatario solo viene obligado a reembolsar la cantidad de dinero recibida, mientras que la entidad financiera ha de proceder a devolver las cantidades entregadas en concepto de intereses que excedan de dicho importe y las que se entreguen durante la tramitación de este procedimiento, más los intereses del saldo resultante, todo ello a determinar en ejecución de sentencia.

IV. CONCLUSIONES

PRIMERA. El debate sobre la usura en los contratos de tarjeta de crédito “*revolving*” es una cuestión que se puede resumir en la superación o no de la (en muchas ocasiones mencionada) diferencia de seis puntos fijada por el Tribunal Supremo. El criterio judicial actual elegido, en mi opinión, puede ser el definitivo para establecer si la cláusula de intereses remuneratorios de las tarjetas “*revolving*” es usuraria o no. Pienso que estamos ante una regla a la que han acudido los tribunales por la llegada del pleito en masa en que se ha convertido la reclamación de tarjetas de crédito “*revolving*” por parte de los consumidores y respectivos despachos de abogados.

Considero que la diferencia de seis puntos entre el interés marcado por el contrato y el recomendado como interés “normal del dinero” por el Banco de España proporciona seguridad jurídica, ya que se trata de un porcentaje estable o fijo, sin que los jueces y tribunales tengan que matizar caso por caso y haya un criterio dispar alrededor del territorio español por diferentes sentencias u opiniones jurídicas.

SEGUNDA. Las dos principales finalidades que tienen tanto la cláusula relativa al seguro de protección de pagos como la relativa a la comisión por impagos son: el enriquecimiento de la entidad financiera y el sobreendeudamiento del consumidor. Ambas se basan en el engaño al usuario que contrata el producto financiero (en este caso, la tarjeta “*revolving*”), quien por su necesidad o por la embaucadora charla de los trabajadores de la entidad financiera, se ve hipnotizado por las aparentes buenas condiciones de la tarjeta y firma el contrato.

Se trata, en definitiva, de una práctica poco transparente que, en muy pocas ocasiones, asumiría o consentiría el consumidor si fuera pleno conocedor de las consecuencias reales y del engrosamiento de su cuota mensual, tanto por un seguro cuyas condiciones no son explicadas debidamente, como por una cláusula que intenta justificar

(sin éxito) con ese cargo extra, el desproporcionado gasto que le supone a la empresa el retraso o impago de una cuota.

TERCERA. Nos encontramos ante la existencia de un contrato de adhesión, tal y como ya se ha señalado en este dictamen, en el que se encuentra el clausulado del contrato de la tarjeta “*revolving*”. Esas cláusulas pre-redactadas por parte de la entidad financiera están creadas con la finalidad de aplicarse a todos los contratos que la misma celebra y cuya aplicación no pueda evadir el consumidor si quiere obtener la tarjeta. Al tratarse de cláusulas no negociadas en ningún momento por ambas partes, no se puede entender como una contratación transparente, en el que queden claro las condiciones de la concesión de la tarjeta.

Firmemente estimo que el consumidor es quien debe conocer, en el momento en que firma el contrato, su carga económica. Opino que algo fundamental es poder explicar el funcionamiento de la tarjeta “*revolving*” como tal con ejemplos y/o simulaciones proporcionadas por la entidad financiera, puesto que debido a la complejidad de su funcionamiento (tal y como se ha expuesto en los epígrafes anteriores), es casi imposible que una persona, con la breve explicación que recibe por parte de los trabajadores de las entidades financieras, sea capaz de entenderlo.

Todo ello sin tener en cuenta la ilegitimidad del clausulado. Los mencionados contratos de adhesión poseen un conglomerado de cláusulas redactadas en un tamaño de letra ínfimo con el total y absoluto objetivo o finalidad de confundir al consumidor o, dicho con otras palabras, que desconozca lo que realmente se le va a aplicar durante la vida de la tarjeta de crédito “*revolving*”.

CUARTA. La nulidad del contrato en el supuesto relatado en este dictamen se ha analizado desde dos perspectivas, partiendo de la premisa de que la cláusula de intereses remuneratorios es un elemento esencial del contrato y que, por ende, si se declara la nulidad de esta, lo mismo debe suceder con la totalidad del contrato.

En primer lugar, se ha llegado a la conclusión de que, al no superar el contrato en seis puntos el interés marcado como “normal del dinero” por el Banco de España, en ningún caso podría declararse la nulidad de la cláusula de intereses remuneratorios por ser usurarios.

Esto nos lleva a la situación de analizar la nulidad de la mencionada cláusula desde otra óptica: la falta de transparencia. Al haberse fijado esa diferencia de seis puntos por la STS de 15 de febrero de 2023, muchos contratos de tarjetas “*revolving*” han perdido la posibilidad de reclamar la usura de la cláusula de intereses y, por consiguiente, la posibilidad de reclamar por ello a los consumidores.

A mi juicio, considero que el problema principal de la falta de transparencia de las tarjetas de crédito “*revolving*” es fundamentalmente el sistema de cálculo de las cuotas, porque los tipos de interés suelen estar medianamente claros y, lo que se debatiría en relación con los mismos, es la usura.

Por esta misma razón, desde hace ya un tiempo, se está abriendo una puerta a los consumidores para que soliciten la nulidad de su contrato por falta de transparencia de la cláusula de intereses remuneratorios, así como de las cláusulas relativas al seguro de protección de pagos y diferentes comisiones (en nuestro caso concreto, comisión por impagos). La no superación del control de transparencia se basa en la pobre explicación del funcionamiento de las cláusulas del contrato y de la relación de unas con otras por parte de la entidad financiera y de la ilegibilidad de las propias cláusulas, ya sea por su letra diminuta o compleja redacción.

Al ser una cuestión relativamente reciente a la que se enfrentan los tribunales, debido a la escasa jurisprudencia del Tribunal Supremo al respecto que fije un criterio uniforme, muchos jueces están planteando diferentes cuestiones prejudiciales al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de las que resultan, por ejemplo, la reciente Sentencia



de 29 de febrero en el asunto C-724/22 en la que, a mi interpretación, correctamente se posiciona a favor de un doble control del carácter abusivo de las cláusulas contractuales.

BIBLIOGRAFÍA

BERROCAL LANZAROT, A. I.: *Tarjetas y créditos revolving o rotativos: la usura y el control de transparencia*, ed. Dykinson S.L., 2020.

CARRASCO PERERA y F. CORDÓN MORENO F.: *Intereses de usura y tarjetas de crédito revolving. La superación de la jurisprudencia "sygma mediatis"*, ed. Civitas, Pamplona, 2019.

MUÑOZ DELGADO, C.: *Futuro del crédito revolvente tras la última jurisprudencia y la entrada en vigor de la orden ETD 699/2020, de 24 de julio*. Revista de Derecho del Sistema Financiero, nº 4/2022, 2022.

MONSALVE DEL CASTILLO, R. y PORTILLO CABRERA, E.: *Comentario de la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 149/2020, de 4 de marzo: usura en el interés remuneratorio aplicable a tarjetas de crédito de pago aplazado*, 2020.

REPERTORIO JURISPRUDENCIAL

Tribunal de Justicia de la Unión Europea:

- STJUE asunto C-755/22, de 11 de enero de 2024.
- STJUE asunto C-724/22, de 29 de febrero de 2024.

Tribunal Supremo:

- STS 664/1997, de 5 de julio.
- STS 542/1998, 30 de mayo.
- STS 680/1999, 27 de Julio.
- STS 274/2003, 21 de marzo.

- STS 241/2013, de 9 de mayo.
- STS 86/2014, de 26 de mayo.
- STS 138/2015, de 24 de marzo.
- STS 566/2019, de 25 de octubre.
- STS 149/2020, de 4 de marzo.
- STS 442/2023, de 15 de febrero.

Audiencias Provinciales:

- SAP de Barcelona 70/2017, de 2 de marzo.
- SAP de Santa Cruz de Tenerife 155/2017 de 11 de mayo.
- SAP de Santa Cruz de Tenerife 447/2018 de 14 de noviembre.
- SAP de Las Palmas de Gran Canaria 463/2017, de 18 de diciembre.
- SAP de Madrid 41/2019, de 7 de febrero.
- SAP de Santa Cruz de Tenerife 536/2023, de 6 de junio.
- SAP de Valencia 109/2018, de 14 de marzo.
- SAP de Castellón 299/2017, de 7 de septiembre.