



---

**Universidad de Valladolid**



**Facultad de Derecho**  
**Máster de Acceso a la Abogacía**

**Créditos y Tarjetas Revolving:  
Reclamación Judicial.**

Presentado por:  
*Leticia Garcés Cuesta*

Tutelado por:  
*María José Moral Moro*

*Valladolid, 27 de Enero de 2021*

## ÍNDICE

1. ANTECEDENTES DE HECHO .....	3
2. CUESTIONES QUE SE PLANTEAN .....	5
a. ¿Qué clase de contrato bancario se celebra entre las partes? ¿Existen en el mismo cláusulas abusivas?	
b. ¿Qué responsabilidad tendría la entidad financiera Zipp Bank, S.A.U.?	
c. ¿Qué acciones podrá ejercitar Doña María Sanz Fernández en defensa de sus intereses económicos?	
d. ¿Es posible entablar un acuerdo extrajudicial entre las partes para evitar el acceso a la vía judicial?	
e. Si no hubiera acuerdo judicial, ¿cuál sería el proceso judicial a seguir?	
3. FUNDAMENTOS JURÍDICOS .....	6
a. En cuanto al tipo de contrato celebrado entre las partes .....	6
i. Contrato de crédito revolvente o “revolving”.	
ii. Abusividad de las cláusulas que regulan el contrato de crédito.	
b. En lo referente a la posible responsabilidad de la entidad Zipp Bank ...	10
i. Responsabilidad civil de la entidad bancaria.	
c. En lo que se refiere a las acciones ejercitadas en defensa de los intereses económicos de Doña María Sanz Fernández .....	12
i. Carácter usurario del tipo de interés aplicado al contrato.	
ii. Nulidad de las cláusulas que regulan los intereses del contrato.	
1. El control de incorporación.	
2. El doble control de transparencia.	
d. En cuanto a la posibilidad de alcanzar un acuerdo extrajudicial .....	28
i. Reclamación extrajudicial previa.	
e. En lo referente al proceso judicial a seguir .....	31
i. Jurisdicción y competencia.	
ii. Postulación y defensa.	
iii. Cuantía.	
iv. Clase de juicio.	
v. Costas.	
4. CONCLUSIONES .....	39
5. FUENTES DE INFORMACIÓN .....	42

## 1. ANTECEDENTES DE HECHO.

**PRIMERO.-** En fecha 10 de Agosto de 2010, Doña María Sanz Fernández, con domicilio en la Calle Sol nº10, 1º B, de Arroyo de la Encomienda (Valladolid), sufre una serie de desperfectos en su vivienda, provocando lo anterior la necesidad para Doña María de tener que adquirir mobiliario de diferente índole.

**SEGUNDO.-** Como hecho notorio, entre los años 2007 y 2011, España sufrió una gravísima crisis económica y financiera, que afectó muy especialmente al sector de la construcción, siendo Doña María, junto a su marido Don Pedro Arenas García, propietarios de la empresa Soles S.A., dedicada, al igual que ellos, al sector de la construcción.

Ante su mala situación económica y personal, Doña María decide acudir a la búsqueda de una entidad bancaria para que le financie el capital imprescindible para la compra del mobiliario necesario para su vivienda.

**TERCERO.-** Tras estudiar las diferentes ofertas de productos de crédito de cada una de las entidades financieras existentes en el mercado, Doña María decide, en fecha 20 de Agosto de 2010, solicita una tarjeta de crédito revolving por importe de DIEZ MIL EUROS (10.000€) en la banca online de Banco Estrella, denominada *Banco Estrella-E*.

**CUARTO.-** La firma del contrato de la tarjeta de crédito revolving se produjo el mismo día 20 de Agosto de 2010 a través del formulario disponible en la página web de la entidad *Banco Estrella-E*.

Los datos a cumplimentar por Doña María giraban únicamente en torno al capital prestado, los plazos de devolución y el establecimiento de una cuota fija, sin ser explicadas por un agente bancario y/o comercial el resto de las cláusulas fijadas en el contrato.

**QUINTO.-** Dada la falta de conocimiento en materia financiera y bancaria de Doña María, junto al hecho de que el coste del crédito y su funcionamiento aparecen en el

formulario plasmados de forma muy simplificada a través de una letra minúscula e ininteligible y de compleja redacción, ésta dio por aceptadas, sin análisis ni explicación, todas aquellas cláusulas.

**SEXTO.-** Tras varios años disponiendo de la tarjeta de crédito para realizar diferentes compras, Doña María se percató del hecho de que las cuotas mensuales que abonaba a la entidad bancaria eran bastantes más elevadas del importe establecido mensualmente (a modo de ejemplo de pagos iniciales) en el contrato originario.

**SÉPTIMO.-** Lo anterior se acentúa a partir del año 2017, cuando Doña María recibe en su domicilio un correo postal en el que se le explica el hecho de que su tarjeta de crédito de la entidad Banco Estrella-E había sido vendida a la entidad financiera Zipp Bank, S.A.U.

Desde este momento, Doña María ve incrementada la cuota que ha de abonar mensualmente a la nueva entidad, sin haber correspondencia con un incremento por su parte de gasto, observando, asimismo, que en los recibos se especifica un concepto referente a intereses por un importe muy elevado: Tipo de Interés Nominal (en adelante, T.I.N.) del 24%.

**OCTAVO.-** La situación devino tan gravosa y angustia para Doña María Sanz Fernández, que aún abonando puntualmente y sin demora alguna la cantidad mensual prevista inicialmente en el contrato, no desaparecería ni se reduciría la deuda total contraída con la entidad financiera Zipp Bank, S.A.U.

Ante esta situación Doña María decide ponerse en contacto con un Despacho de Abogados.

## 2. CUESTIONES QUE SE PLANTEAN.

En relación a los antecedentes expuestos previamente, se plantean las siguientes cuestiones jurídicas:

**PRIMERA.-** ¿Qué clase de contrato bancario y/o financiero celebran las partes?.  
¿Puede calificarse alguna de las cláusulas indicadas como abusiva ?

**SEGUNDA.-** ¿Qué responsabilidad tendría la entidad financiera Zipp Bank, S.A.U.?

**TERCERA.-** ¿Qué acciones podrá ejercitar Doña María Sanz Fernández para la defensa de sus intereses económicos?

- ❖ Nulidad del contrato de crédito revolving como consecuencia de la posible declaración de carácter usurario del tipo de interés aplicado al mismo.
- ❖ Nulidad de las cláusulas que regulan el tipo de interés aplicado por la posible consideración de abusivas.

**CUARTA.-** ¿Sería posible la celebración de un acuerdo extrajudicial entre las partes a fin de evitar el inicio de acciones judiciales?

**QUINTA.-** Si no hubiera acuerdo extrajudicial, ¿cuál sería el proceso judicial a seguir?.

- ❖ Jurisdicción y competencia.
- ❖ Postulación y defensa.
- ❖ Cuantía.
- ❖ Clase de juicio.
- ❖ Costas

### 3. FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

#### 3.1. Clase de contrato bancario celebrado entre las partes. Existencia de cláusulas abusivas en el mismo.

Doña María Sanz Fernández, ante su mala situación económica, decide acudir a una entidad bancaria y/o financiera con el propósito de hacer frente a las cargas económicas desarrolladas en el ámbito familiar y personal. La entidad bancaria online Banco Estrella-E, ofrece a Doña María una tarjeta de crédito que permita financiar sus compras, aplazando el momento del pago, a cambio del cobro de unos altísimos tipos de interés.

##### 3.1.1. Del tipo de contrato bancario celebrado entre las partes.

El contrato de crédito suscrito entre el cliente y la entidad bancaria se encuadra dentro de los **créditos** denominados comúnmente **“revolving” o revolventes**, los cuales consisten en una línea de crédito que permite sucesivas disposiciones –variables en su importe – hasta el límite concedido, que se va reponiendo en cuanto se va devolviendo. Es decir, lo característico de este tipo de créditos es su **modalidad rotativa o renovable**, lo cual significa que el titular del crédito tiene derecho a realizar, en palabras de RENER SERRA, *“cuantas disposiciones le convengan, sin ningún tipo de límite, y a volver a utilizar las cantidades de crédito previamente dispuesto y ya amortizado tantas veces como quiera durante la vida prevista del crédito. No existe un número máximo de disposiciones, sino únicamente un tope o límite de crédito.*

*De esta forma, la parte del capital que se paga en cada cuota sirve para restablecer el límite utilizado de forma que el prestatario puede volver a utilizarlo cuando se le presenta cualquier necesidad concreta, siempre dentro del límite previamente acordado y de la vigencia del contrato”<sup>1</sup>.*

El crédito revolving puede instrumentalizarse a través de una tarjeta de crédito, tal y como sucede en el caso de Doña María, permitiendo un uso más ágil y rápido del mismo, como por ejemplo, para la compra en establecimientos comerciales o para la extracción de efectivo en cajeros automáticos.

---

<sup>1</sup> REYNER SERRA, J. ,“El crédito revolving y su precio”, *Temas de actualidad en el crédito al consumo*, Wolters Kluwer, marzo 2018, p. 126.

Este tipo de tarjetas son un híbrido entre las conocidas y tradicionales tarjetas de crédito y los préstamos personales, y esto se debe a que se emplean como las primeras al instrumentalizarse a través de una tarjeta física y se abonan como las segundas, al contener una línea de crédito<sup>2</sup>.

Por otro lado, dentro de la categoría de préstamos personales, existen los denominados **créditos al consumo**, regulados por la Ley 16/2011 y caracterizados por su finalidad, siendo ésta la de satisfacer las necesidades familiares y/o personales de los clientes bancarios.

Teniendo en cuenta el uso mayoritario de los créditos revolving, podemos encuadrar éstos últimos dentro de la categoría de créditos al consumo, lo que trae como consecuencia la aplicación de la Ley 16/2011, en concreto, del artículo 20.4., que dispone para los descubiertos o excedidos tácitos un límite máximo de 2,5 veces el tipo legal, que se aplicará sobre la suma del tipo de interés nominal y de las comisiones y gastos, es decir, sobre la Tasa Anual Equivalente (en adelante, T.A.E.):

*“4. En ningún caso podrá aplicarse a los créditos que se concedan en forma de descubiertos a los que se refiere este artículo un tipo de interés que dé lugar a una tasa anual equivalente superior a 2,5 veces el interés legal del dinero”.*

Finalmente, podemos categorizar el crédito revolving como un **contrato de adhesión** con condiciones generales de la contratación, no negociadas individualmente, y cuya incorporación al contrato han sido impuestas por la entidad bancaria; y por ende, es de aplicación la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre condiciones generales de la contratación (en adelante, LCGC).

### **3.1.2. Del carácter abusivo del clausulado contractual predispuesto.**

Se considerarán cláusulas abusivas, según relata el artículo 82.1. del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley

---

<sup>2</sup> LUNAS DIAZ, M.J., “Créditos y tarjetas revolving. Cómo efectuar con éxito una reclamación judicial. Análisis práctico y formularios adaptados a la STS de 4 demarzo de 2020”, Editorial Jurídica Sepín S.L., Madrid, 2000, p 32.

General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (en adelante, TRLGDCU):

*“1. Se considerarán cláusulas abusivas todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente y todas aquellas prácticas no consentidas expresamente que, en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor y usuario, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato”.*

Para la ponderación de la abusividad de la estipulación, a su vez, habrá de tenerse en cuenta, según reza el artículo 82.3. TRLGDCU *“la naturaleza de los bienes o servicios objeto del contrato y considerando todas las circunstancias concurrentes en el momento de su celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que éste dependa”*. En este sentido, ha de tenerse presente que los servicios bancarios y financieros son calificados como servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado, conforme se detalla en el Anexo I, Letra C, Apartado 13 del Real Decreto 1507/2000, de 1 de septiembre, por el que se actualizan los catálogos de productos y servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado y de bienes de naturaleza duradera, a efectos de lo dispuesto, respectivamente, en los artículos 2, apartado 2, y 11, apartados 2 y 5, de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y normas concordantes; lo que se traduce en el imperativo de una aplicación reforzada de los principios consumeristas que afectan a este servicio.

Por mandato del artículo 82.3. del TRLGDCU, habrán de valorarse las circunstancias en las que Doña María firmó el contrato con la entidad bancaria online. En este sentido, el Pleno de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, en la relevante sentencia de 4 de marzo de 2020, afirma que :

*“8.- Han de tomarse además en consideración otras circunstancias concurrentes en este tipo de operaciones de crédito, como son el público al que suelen ir destinadas, personas que por sus condiciones de solvencia y garantías disponibles no pueden acceder a otros créditos menos gravosos, y las propias peculiaridades del crédito revolving, en que el límite del crédito se va recomponiendo constantemente, las cuantías de las cuotas no suelen ser muy elevadas en comparación con la deuda pendiente y alargan muy considerablemente el tiempo durante el que el prestatario sigue pagando las cuotas con una elevada proporción correspondiente a intereses y poca amortización del capital, hasta el punto de que puede convertir*



*al prestatario en un deudor “cautivo”, y los intereses y comisiones devengados se capitalizan para devengar el interés remuneratorio.*

*9.- Como dijimos en nuestra anterior sentencia 628/2015, de 25 de noviembre, no puede justificarse la fijación de un interés notablemente superior al normal del dinero por el riesgo derivado del alto nivel de impagos anudado a operaciones de crédito al consumo concedidas de un modo ágil (en ocasiones, añadimos ahora, mediante técnicas de comercialización agresivas) y sin comprobar adecuadamente la capacidad de pago del prestatario, pues la concesión irresponsable de préstamos al consumo a tipos de interés muy superiores a los normales, que facilita el sobreendeudamiento de los consumidores, no puede ser objeto de protección por el ordenamiento jurídico. Por tanto, la justificación de esa importante diferencia entre el tipo medio aplicado a las tarjetas de crédito y revolving no puede fundarse en esta circunstancia”<sup>3</sup>.*

También repara en la importancia de las circunstancias concurrentes el artículo 4 de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, según el cual:

*“Sin perjuicio del artículo 7, el carácter abusivo de una cláusula contractual se apreciará teniendo en cuenta la naturaleza de los bienes o servicios que sean objeto del contrato y considerando, en el momento de la celebración del mismo, todas las circunstancias que concurran en su celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato, o de otro contrato del que dependa”.*

Tiene importancia en el caso que nos ocupa por cuanto que Doña María Sanz Fernández accedió a la contratación de la tarjeta revolving a través de un formulario disponible en la página web de la entidad Banco Estrella-E, sin que posteriormente un agente comercial especializado en el ámbito bancario pusiera en su conocimiento el verdadero funcionamiento del producto financiero contratado.

La firma del contrato, realizada virtualmente a través de la página web de la entidad y la lectura del clausulado cargado en la misma, giró únicamente en torno al capital prestado, los plazos de devolución, el establecimiento de una cuota mensual ... sin que se

---

<sup>3</sup> STS 149/2020 (Sala de lo Civil) de 4 de marzo de 2020. *Recurso (C.AS) 4813/2019.*

permitiera a Doña María pronunciamiento alguno en relación con otros extremos del contrato a firmar.

### 3.2. Posible responsabilidad de la entidad bancaria Zipp Bank S.A.U.

En el caso que nos ocupa, y como se ha descrito previamente, han de valorarse las circunstancias en las que se celebró el contrato: Doña María accede al crédito revolving a través de un formulario cargado en la página web de la entidad, sin serle explicado por ningún agente comercial y/o bancario el funcionamiento efectivo de la tarjeta, ni las consecuencias económicas que se derivarían del juego de las cláusulas referidas a un pago aplazado sensiblemente bajo y unos intereses remuneratorios extremadamente altos. Esto es, sin que se suministrase la información adecuada sobre los intereses a cobrar por la entidad, su forma de devengo o su acumulación al capital pendiente de abono; y sin que dicha información se pudiera conocer a través del documento de solicitud, al hallarse tales especificaciones incorporadas como condiciones generales en el Reglamento de la Tarjeta, el cual no se había adjuntado en la solicitud, si no posteriormente con la cesión del crédito a una entidad bancaria diferente (Zipp Bank, S.A.U.).

En este sentido, se ha pronunciado la reciente Sentencia de la Audiencia Provincial de Valladolid de fecha 25 de mayo de 2020, al señalar :

*“Una condición como decimos tan fundamental en el desarrollo del contrato y dadas las muy importantes obligaciones que comporta para el prestatario consumidor, entendemos debe ser resaltada o destacada, detallada y explicadas debidamente sus consecuencias, es exigible un plus de información que le permita percatarse plenamente de la carga jurídica y económica que le supone sin necesidad de realizar un análisis minucioso y pormenorizado del contrato, lo que como ha quedado expuesto no sucede en el caso que nos ocupa. Al no superar los controles de transparencia dicha condición general de la contratación ha de ratificarse su declaración de nulidad con las consecuencias que a ello anuda la sentencia apelada, desestimando este motivo del recurso”<sup>4</sup>.*

Se impuso por parte de la entidad bancaria una T.A.E. muy superior al 20%, que, como ha declarado el Tribunal Supremo en Sentencia de 4 de marzo de 2020, ya de por sí es muy elevado; siendo el tipo específico de referencia para tarjetas revolving en el mes y en

---

<sup>4</sup> SAP de Valladolid 263/2020 (Sección 3ª), de 25 de mayo de 2020 (ECLI: ES: APVA: 2020: 599).

el año de celebración del contrato muy inferior<sup>5</sup>, lo que evidencia una enorme desproporcionalidad, sin ninguna fundamentación ni justificación por parte de la entidad, tal y como exige el artículo 1 de la Ley de 23 de Julio de 1908, de Represión de la Usura (en adelante, LRU). En este sentido la citada sentencia afirma que:

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

*7.- Por tal razón, una diferencia tan apreciable como la que concurre en este caso entre el índice tomado como referencia en calidad de «interés normal del dinero» y el tipo de interés fijado en el contrato, ha de considerarse como «notablemente superior» a ese tipo utilizado como índice de referencia, a los efectos que aquí son relevantes”<sup>6</sup>.*

Por todo lo anterior, la entidad bancaria online Banco Estrella-E (a día de hoy, Zipp Bank, S.A.U.) habría ofertado a Doña María un contrato de crédito, que según **STS de 4 de marzo de 2020**, sería **NULO**, al ser considerada la cláusula de intereses, por un lado, usuraria, tal y como se recoge en la LRU, y por otro lado, al no superar ésta el doble control de transparencia e incorporación, control recogido en el Texto Refundido por el que se aprueba la LGDCU.

Como consecuencia de la eventual nulidad del contrato y/o de las cláusulas especificadas, la entidad bancaria Zipp Bank, S.A.U. (entidad subrogada en la posición de la entidad originaria Banco Estrella-E) deberá devolver a Doña María todas las cantidades abonadas indebidamente por ésta, siendo estas cantidades todas aquellas que excedan del principal prestado a través del sistema revolving.

---

<sup>5</sup> Publicación del tipo de interés anual de los créditos al consumo por el Banco de España: [https://clientebancario.bde.es/peb/es/menu-horizantal/productoservici/relacionados/tiposinteres/guia-textual/tiposinteresprac/Tabla\\_de\\_tipos\\_a0b053c69a40f51.html?anyo=552353c69a40f510VgnVCM1000005cde14acRCRD#combo.Anios](https://clientebancario.bde.es/peb/es/menu-horizantal/productoservici/relacionados/tiposinteres/guia-textual/tiposinteresprac/Tabla_de_tipos_a0b053c69a40f51.html?anyo=552353c69a40f510VgnVCM1000005cde14acRCRD#combo.Anios)

<sup>6</sup> STS 149/2020 (Sala de lo Civil) de 4 de marzo de 2020. *Recurso (CAS) 4813/2019*, p. 7.

### 3.3. Acciones que podrá ejercitar Doña María Sanz Fernández para la defensa de sus intereses económicos.

Previamente a plantear las acciones ejercitables en defensa de los intereses de Doña María Sanz Fernández, es necesario conocer si los titulares de las tarjetas revolving son o no considerados como **“Consumidores y usuarios”**, y esto debido a que el resultado de esta cuestión determinará las acciones o mecanismos que se pueden iniciar frente a este tipo de créditos.

Según dispone el artículo 3 del TRLGDCU, serán consumidores y usuarios *“las personas físicas que actúen con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión. Son también consumidores a efectos de esta norma las personas jurídicas y las entidades sin personalidad jurídica que actúen sin ánimo de lucro en un ámbito ajeno a una actividad comercial o empresarial”*. Así, con carácter general, hablaremos de un consumidor y/o usuarios *“cuando este, en el contrato que se esté analizando, esté actuando con un objetivo o finalidad ajena a su actividad profesional, es decir, cuando esté actuando para una finalidad personal o familiar”*.<sup>7</sup>

Teniendo en cuenta lo anterior, Doña María Sanz Fernández podría encuadrarse en tal categoría, al firmar el contrato de crédito revolving tras surgirle la necesidad de obtener el capital necesario para financiar la compra de nuevo mobiliario para su vivienda, es decir, para uso doméstico.

Si bien, en este caso concreto, conocemos el destino del crédito concedido por la entidad bancaria, pero en otros tantos, la entidad no conocerá el uso del capital prestado, debido a que este hecho no es preguntado o cuestionado en el momento de la contratación por las entidades. Es por ello, que cabe remarcar dos últimas cuestiones en lo referente a la consideración de consumidor y/o usuario del titular del crédito revolving.

Por un lado, al considerar a un sujeto consumidor y/o usuario y, por lo tanto, verse favorecido por la legislación aplicada a este colectivo, carecen de relevancia su experiencia, su formación, el importe del crédito o el número de contratos similares que pueda tener suscritos con la misma o diferentes entidades bancarias, al tratarse el concepto de una

---

<sup>7</sup> LUNAS DIAZ , M.J., *“Créditos y tarjetas revolving. Cómo efectuar con éxito una reclamación judicial. Análisis práctico y formularios adaptados a la STS de 4 demarzo de 2020”*, Editorial Jurídica Sepín S.L., Madrid, 2000, p. 59.

determinación objetiva y no subjetiva. Es decir, tal y como ha manifestado el TJUE en Sentencia de 3 de octubre de 2019, hay que atender únicamente a la posición que ocupa el sujeto en la concreta relación jurídica.

*“78.- [...] debe ser calificada de «consumidor» a los efectos de la citada disposición si ese contrato no se ha celebrado en el marco de la actividad profesional de la persona en cuestión, extremo que corresponde verificar al órgano jurisdiccional remitente. Para esta calificación, por un lado, en principio, carecen de pertinencia, por sí solos, factores tales como el valor de las operaciones efectuadas en virtud de contratos CFD, la importancia de los riesgos de pérdidas económicas que implica suscribir tales contratos, los eventuales conocimientos o experiencia de dicha persona en el sector de los instrumentos financieros o su comportamiento activo en la realización de las referidas operaciones [...]”.*

Por otro lado, tampoco ha de considerarse relevante el hecho de que el sujeto hubiera obtenido algún lucro a través del contrato de crédito revolving, algo poco habitual en este tipo de contratación bancaria. Lo relevante para que el sujeto no pueda ser considerado consumidor y/o usuario será que concurra no solo el ánimo de lucro, sino también la habitualidad en tal actividad, de modo que suponga una vía para obtener beneficios o negocio, tal y como ha dispuesto el Tribunal Supremo en las Sentencias de la Sala Primera, de 9 de junio de 2017 o la del Pleno de la Sala Primera, de 16 de enero de 2017:

*“El ánimo de lucro del consumidor persona física debe referirse a la operación concreta en que tenga lugar, puesto que si el consumidor puede actuar con afán de enriquecerse, el límite estará en aquellos supuestos en que realice estas actividades con regularidad (comprar para inmediatamente revender sucesivamente inmuebles, acciones, etc.), ya que de realizar varias de esas operaciones asiduamente en un período corto de tiempo, podría considerarse que, con tales actos, realiza una actividad empresarial o profesional, dado que la habitualidad es una de las características de la cualidad legal de empresario, conforme establece el art.1.1º Ccom.”.*

Cumpliendo asimismo con estos dos últimos requisitos, y, consecuentemente, incluyéndose a Doña María Sanz Fernández dentro de la categoría de “Consumidor y/o Usuario”, se la aplicará la normativa tuitiva y podrá ejercitar dos tipos de acciones en defensa de sus intereses económicos: aquella derivada de la conocida Ley de Represión de

la Usura o Ley de Azcarate, consistente en la nulidad del contrato por considerarse el tipo de interés aplicado al mismo usurario; y aquella derivada de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación, consistente en la declaración de abusividad de las cláusulas que regulan los intereses remuneratorios al no superar éstas el doble control de transparencia y de incorporación.

### **3.3.1. Nulidad del contrato de crédito revolving con consecuencia de la posible declaración de carácter usurario del tipo de interés aplicado.**

El artículo 315 del Real Decreto de 22 de agosto de 1885<sup>8</sup>, por el que se publica el Código de Comercio, establece el principio de libertad de tasa de interés. No obstante, la Ley de Represión de la Usura se constituye como un límite a la autonomía negocial del artículo 1255 del Código Civil, aplicable éste al préstamo y cualquier otra operación de crédito sustancialmente equivalente al préstamo.

Así, el artículo 1 de l LRU dispone que *“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 ó en condiciones tales que resulte aquél leonino, habiendo motivos para estimar que ha sido aceptado por el prestatario á causa de su situación angustiosa, de su inexperiencia ó de lo limitado de sus facultades mentales. Será igualmente nulo el contrato en que se suponga recibida mayor cantidad que la verdaderamente entregada, cualesquiera que sean su entidad y circunstancias. Será también nula la renuncia del fuero propio, dentro de la población, hecha por el deudor en esta clase de contratos”*.

El precepto anterior fija los dos requisitos necesarios para considerar un préstamo (entre los que se incluye la modalidad revolving) nulo por ser éste usurario: en primer lugar, la presencia de un tipo de interés por encima del tipo medio del mercado de referencia y, en segundo lugar, la ausencia de razones que justifiquen dicho incremento del tipo de interés. Son, en definitiva, estos dos requisitos las vertientes objetiva y subjetiva necesarias para poder considerar un contrato de crédito usurario stricto sensu.

---

<sup>8</sup> Artículo 315 Ccom.: *“Podrá pactarse el interés del préstamo, sin tasa ni limitación de ninguna especie. Se reputará interés toda prestación pactada a favor del acreedor”*.

En relación al elemento objetivo, es decir, el **tipo medio de referencia**, el legislador ha indicado que el requisito esencial es que el tipo fijado en el contrato de préstamo sea *“notablemente superior al normal del dinero”*. Cabe preguntarse ¿qué entiende el legislador por interés normal del dinero? El interés normal del dinero al que se refiere el artículo 1 de la LRU, tal y como ha sido interpretado por la sucesiva jurisprudencia<sup>9</sup>, no ha de identificarse con el interés legal del dinero vigente en cada momento, sino que ha de ser entendido como *“el que habitualmente tuviera el producto concreto en litigio o uno similar en un determinado momento, a priori sin estar relacionado o amparado por el interés legal u otro índice oficial”*<sup>10</sup>.

Durante los últimos años, ha existido un gran debate jurisprudencial sobre cual de los datos estadísticos indicadores del tipo de interés de los préstamos o créditos al consumo escoger, si bien, la mayoría de los posicionamientos han llevado a que se escojan aquellos índices publicados por el Banco de España (en adelante, BCE). Es por ello que, desde el año 2017, el BCE publica la T.A.E. específica para las Tarjetas de crédito Revolving.

Una vez determinado el tipo normal del dinero para una específica modalidad de operación crediticia y en un momento concreto, será necesario conocer que se entiende por que el tipo de interés aplicado al contrato sea *“notablemente superior”*. El legislador exige que el incremento entre los dos tipos de interés de referencia –el aplicado al contrato y el publicado por el BCE- sea notable y relevante, fijando la citada Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de marzo de 2020 lo siguiente:

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

---

<sup>9</sup> Así se establece en la reciente STS 149/2020, de 4 de marzo de 2020, en su Fundamento de Derecho Tercero.

<sup>10</sup> LUNAS DIAZ, M.J., “Créditos y tarjetas revolving. Cómo efectuar con éxito una reclamación judicial. Análisis práctico y formularios adaptados a la STS de 4 de marzo de 2020”, op. cit., 48.

*“7.- Por tal razón, una diferencia tan apreciable como la que concurre en este caso entre el índice tomado como referencia en calidad de «interés normal del dinero» y el tipo de interés fijado en el contrato, ha de considerarse como «notablemente superior» a ese tipo utilizado como índice de referencia, a los efectos que aquí son relevantes”.*

En el caso que nos ocupa, la firma del contrato se realizó en el año 2010, en concreto, en el mes de Agosto, momento en el que el Banco de España no había publicado aún el tipo de interés concreto aplicado a las Tarjetas Revolving, fijando como T.A.E. para la categoría de créditos al consumo 7,75 puntos porcentuales. La entidad bancaria online Banco Estrella-E fijó en el contrato firmado con Doña María Sanz Fernández un tipo de Interés Nominal del 24%, equivalente a una T.A.E. del 26,82 %. Si comparamos este tipo de interés con el tipo de interés normal del dinero, es decir, con la T.A.E. publicada por el BCE, observamos que se triplica.

En cuanto al elemento subjetivo, es decir, a las **circunstancias del caso**, las últimas sentencias del Alto Tribunal han resaltado la necesidad de que la entidad financiera pruebe que se ha aplicado un tipo de interés notablemente superior al dinero por concurrir en el momento de la firma del contrato de crédito revolving circunstancias especiales, sin embargo, ninguna o, casi ninguna, de las entidades bancarias y/o financieras han practicado algún tipo de prueba que avalase tal incremento del tipo de interés aplicado.

La STS de 4 de marzo de 2020 remarca el hecho de que no puede detallarse la fijación de un interés notablemente superior al normal del dinero por el riesgo derivado del alto nivel de impagos anudado a operaciones de créditos al consumo concedidas de un modo ágil, y sin comprobar adecuadamente la capacidad de pago del prestatario, como ocurre en el caso que nos ocupa, pues la concesión irresponsable de préstamos al consumo a tipos de interés muy superiores a los normales, que facilita el sobreendeudamiento de los consumidores, no puede ser objeto de protección por nuestro ordenamiento jurídico. Por lo tanto, la justificación de esa importante diferencia entre el tipo medio aplicado a las tarjetas de crédito y crédito revolving no puede fundarse en esta circunstancia.

Concurriendo los dos anteriores requisitos en el caso presente, el contrato de tarjeta revolving firmado por Doña María Sanz Fernández podrá ser considerado de usuario, teniendo como **consecuencias** tal declaración las previstas en el artículo 3 de la LRU:



*“Declarada con arreglo á esta ley la nulidad de un contrato, el prestatario estará obligado á entregar tan sólo la suma recibida; y si hubiera satisfecho parte de aquélla y los intereses vencidos, el prestamista devolverá al prestatario lo que, tomando en cuenta el total de lo percibido, exceda del capital prestado”.*

Es decir, Doña María estará obligada tan sólo a entregar el capital efectivamente prestado por la entidad financiera y/o bancaria, excluyendo de esa cantidad los intereses remuneratorios abonados; y, en el caso de que hubiera devuelto a la entidad Zipp Bank, S.A.U. una cantidad superior al capital efectivamente dispuesto, la entidad deberá devolver el dinero recibido en concepto de intereses, usurarios o legítimos, que exceda de dicha cantidad, postura reiterada por la mayoría de los Juzgados y Tribunales (por ejemplo, la SAP de Burgos 419/2017, de 18 de diciembre<sup>11</sup>).

### **3.3.2. Nulidad de las cláusulas que regulan el tipo de interés aplicado por la posible consideración de abusivas.**

La Ley de Condiciones Generales de la Contratación, define a estas cláusulas en su artículo 1.1.: *“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”.*

Según el tenor literal del precepto, para que una cláusula adherida a un contrato de crédito pueda ser considerada negociada individualmente, es necesario que exista prueba de tal negociación, no sirviendo como tal las meras afirmaciones de las partes, ni tampoco la prueba de negociación de otras cláusulas recogidas en el contrato de las cuales no se pretende su nulidad.

En este sentido se pronuncia la reciente STS de 4 de marzo de 2020, la cual ha abierto la puerta a que se pueda reclamar la abusividad de las cláusulas que regulan los intereses del contrato de crédito revolving por no cumplir éstas con las exigencias de transparencia y de

---

<sup>11</sup> SAP BU 1077/20217, F.Dº.4º.: *“Apreciad o el carácter usurario del interés remuneratorio establecido en el contrato en el que sustenta su reclamación la entidad demandante, el prestatario, en aplicación del art. 3 de la citada ley, solo viene obligado a entregar la suma recibida; y si hubiera satisfecho parte de aquélla y los intereses vencidos, el prestamista devolverá al prestatario lo que, tomando en cuenta el total de lo percibido, exceda del capital prestado”.*

incorporación previstas expresamente en la Ley de Condiciones Generales de la Contratación:

*“Aunque al tener la demandante la condición de consumidora, el control de la estipulación que fija el interés remuneratorio puede realizarse también mediante los controles de incorporación y transparencia, propios del control de las condiciones generales en contratos celebrados con consumidores ... “.*

Los clientes, para tener un conocimiento cabal y conocer la carga jurídica y económica del contrato, deberían haber sido informados de cómo funciona el crédito revolving con pago aplazado, con una herramienta o simulaciones semejantes a la que en la actualidad proporciona el Banco de España (las calculadoras de simulación)<sup>12</sup>. La ausencia de estas herramientas y la falta de información, ha provocado que los clientes firmaran los contratos sin información sobre su funcionamiento efectivo y sin saber que se convertían en rehenes de una deuda bancaria.

Las cláusulas no pactadas entre consumidor y entidad bancaria en el documento contractual o las cláusulas pactadas entre ambas partes pero no comprensibles, son nulas por no ser transparentes, ni claras, abusivas, excesivas y contrarias a la Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios y a la Ley sobre Condiciones Generales de la Contratación. En consecuencia, este tipo de cláusulas tienen carácter abusivo, al ser estipulaciones no negociadas individualmente, contravenir la buena fe contractual y crear un desequilibrio importante en los derechos y obligaciones de las partes en perjuicio del consumidor.

A consecuencia de la nulidad de este tipo de cláusulas y de conformidad con la normativa de protección de los consumidores y usuarios, con nuestro Código Civil y con los recientes pronunciamientos judiciales, estas cláusulas de los contratos de tarjetas y créditos revolving, se tendrán por no puestas y, por lo tanto, la entidad financiera deberá reintegrar los importes que ha percibido indebidamente por aplicación de esas cláusulas abusivas.

---

<sup>12</sup> “Un **simulador de hipoteca**, **calculador de hipoteca** o **calculadora de amortización** es una herramienta de cálculo financiera que permite conocer las cifras de las cuotas de préstamo, simulación de la **amortización**, **interés** –interés variable o interés fijo– y **capital** de un préstamo hipotecario solicitado para la compra de vivienda”. *Simulador de hipotecas*. En Wikipedia. Recuperado el 23 de enero de 2021 de: [https://es.wikipedia.org/wiki/Simulador\\_de\\_hipotecas](https://es.wikipedia.org/wiki/Simulador_de_hipotecas)

En el caso presente, resulta evidente la abusividad de este tipo de cláusulas insertas en el contrato, como es el complicado sistema de funcionamiento de este tipo de créditos que no es comprensible para el consumidor medio y las comisiones inverosímiles que se cobran durante la vida de este producto, que lo convierten en una deuda perpetua entre el consumidor y el banco, que junto con la imposibilidad de poder leer las diminutas letras de sus contratos, la falta de equilibrio existente entre financiador y financiado, hacen que las cláusulas insertas en estos contratos de adhesión, no puedan pasar el doble control de transparencia exigido por las directivas de la Unión Europea, además de una deficiente comercialización y asesoramiento al cliente, en el momento de la contratación, que quebranta el derecho a la información del consumidor.

### **3.3.2.1. El control de incorporación.**

El artículo 5 de la LCGC establece el primero de los controles posibles que pueden realizarse sobre las cláusulas incluidas en la categoría de condiciones generales de la contratación, siendo éste el control de incorporación:

*“1. Las condiciones generales pasarán a formar parte del contrato cuando se acepte por el adherente su incorporación al mismo y sea firmado por todos los contratantes. Todo contrato deberá hacer referencia a las condiciones generales incorporadas.*

*No podrá entenderse que ha habido aceptación de la incorporación de las condiciones generales al contrato cuando el predisponente no haya informado expresamente al adherente acerca de su existencia y no le haya facilitado un ejemplar de las mismas”.*

Con atención a lo dispuesto en el artículo de referencia, las cláusulas contractuales únicamente quedaran incorporadas al contrato de crédito o préstamo cuando sean conocidas realmente por el consumidor y/o usuario, con anterioridad a su firma, para que éste pueda valorar si se adaptan a sus necesidades o si cumplen o no con la legalidad vigente. Además, deberán ser aceptadas cada una de ellas y expresamente por el cliente bancario.

Asimismo, el apartado 3º del artículo 5 de la LCGC establece que en aquellos contratos que no lleven aparejada la obligación de formalizarse por escrito, como es el caso

de los créditos de tarjetas revolving, pero sí la obligación de entregar al cliente un resguardo justificativo de la contraprestación recibida (en estos casos, el documento donde se plasma la solicitud de la tarjeta o crédito), *“bastará con que el predisponente anuncie las condiciones generales en un lugar visible dentro del lugar en el que se celebra el negocio, que las inserte en la documentación del contrato que acompaña su celebración; o que, de cualquier otra forma, garantice al adherente una posibilidad efectiva de conocer su existencia y contenido en el momento de la celebración”*.

En definitiva, el control de incorporación regulado por el artículo 5 de la LCGC y en el caso concreto de los créditos y tarjetas revolving, busca proteger al cliente bancario en el sentido de que éste pueda conocer de forma real el coste efectivo y el funcionamiento del producto bancario en el momento de la contratación, y consecuentemente, los riesgos inherentes a esa modalidad de financiación.

Para analizar si una cláusula de un contrato de crédito bancario cumple o no con este control de incorporación, es necesario conocer cual ha sido la verdadera información precontractual ofrecida por la entidad y en este sentido, en el ámbito de los créditos revolving, cobra vital relevancia el documento de solicitud y esto se debe a que, en muchos casos, será el único documento del que dispondrá el titular de la financiación durante su vigencia. Según reiteradas sentencias de las diferentes Audiencias Provinciales (SAP de Santander 1144/2020, de 21 de diciembre de 2020; SAP de Zaragoza 1631/2020, de 25 de noviembre de 2011 o SAP de Girona 1705/2020, de 16 de noviembre de 2020), estos documentos de solicitud apenas contienen la información necesaria para que el consumidor conozca el verdadero funcionamiento del crédito revolving y, ni mucho menos, sus consecuencias económicas, entre las que se incluye el coste efectivo del mismo a través del pago de unos altísimos tipos de interés.

En el caso de Doña María Sanz Fernández, las cláusulas relativas a los intereses remuneratorios y otros gastos accesorios no superan el control de incorporación al contrato, por cuanto el Reglamento que contiene dichas cláusulas no vino incorporado al documento suscrito por la parte en el momento de la contratación, es decir, el formulario al que accedió a través de la página web, ni la fue facilitada copia del mismo, ni suscribió las condiciones del mismo.

### **3.3.2.2. El doble control de transparencia.**

La Ley de Condiciones Generales de la Contratación distingue cuatro tipos de controles sobre la aparición de estas posibles cláusulas a los contratos: el ya visto control de incorporación, el control de transparencia, el control de legalidad y el control de contenido.

Tal y como describimos, Doña María Sanz Fernández podrá ejercitar la acción de nulidad de las cláusulas referentes a los intereses remuneratorios y otros gastos accesorios basándose en la abusividad de las citadas cláusulas al no superar el control de incorporación, por un lado, y el doble control de transparencia por otro lado. Es este segundo doble control en el que se incluye, tanto el control de transparencia entendido como control de inclusión o incorporación al contrato, como el control de transparencia en los contratos con consumidores y usuarios entendido como control de contenido.

Comenzado con el **control de transparencia** entendido como **control de inclusión o incorporación al contrato**, el artículo 5.5. de la LCGC dispone lo siguiente: “5. La redacción de las cláusulas generales deberá ajustarse a los criterios de transparencia, claridad, concreción y sencillez. Las condiciones incorporadas de modo no transparente en los contratos en perjuicio de los consumidores serán nulas de pleno derecho”.

El precitado artículo es completado posteriormente por el artículo 6 de la LCGC, estableciendo una serie de reglas de interpretación:

*“1. Cuando exista contradicción entre las condiciones generales y las condiciones particulares específicamente previstas para ese contrato, prevalecerán éstas sobre aquéllas, salvo que las condiciones generales resulten más beneficiosas para el adherente que las condiciones particulares.*

*2. Las dudas en la interpretación de las condiciones generales oscuras se resolverán a favor del adherente. En los contratos con consumidores esta norma de interpretación sólo será aplicable cuando se ejerciten acciones individuales.*

*3. Sin perjuicio de lo establecido en el presente artículo, y en lo no previsto en el mismo, serán de aplicación las disposiciones del Código Civil sobre la interpretación de los contratos”.*

En resumen, si la cláusula ha cumplido con el primero de los controles aplicados, es decir, ha sido verdaderamente incorporada al contrato de crédito bancario, debe comprobarse que la misma resulta transparente y/o comprensible. Para poder comprobar si la cláusula es transparente según la legislación vigente, ha de verificarse que ésta es clara, comprensible, completa ... Control en el que se incluye el tipo de letra utilizado, el tamaño o el formato de ésta.

La actual regulación administrativa sobre transparencia y protección del cliente bancario persigue la protección del cliente a través de asegurar la máxima transparencia sobre los elementos esenciales de la oferta y del contrato del producto o servicio bancario, e incide también en la forma de la información y de la documentación, disponiendo que las cláusulas se redacten de *“manera claramente legible”*, facultando al Banco de España para que pueda exigir, incluso el empleo de un tipo de formato o de letra especialmente resaltada referida a los elementos esenciales de la información. Así lo ha hecho la precitada institución en su Circular 27/06/2012, cuya Norma 7 ordena resaltar la información relativa a los elementos esenciales del contrato, *“sin que puedan resaltarse otros conceptos o datos distintos de ellos”*<sup>13</sup> y que la letra tenga un tamaño apropiado para facilitar su lectura.

En este mismo sentido se pronuncia la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valladolid 263/2020, de fecha 25 de mayo de 2020:

*“En el caso que nos ocupa el examen del contrato suscrito inter partes en fecha 17 de marzo de 2010, único documento que plasma dicha relación contractual, desvela que la cláusula que fija en interés remuneratorio difícilmente supera siquiera el primer control de incorporación, tanto tomando en consideración el documento que ha sido aportado con la demanda cuanto el aportado con la contestación a la misma, ambos en diferente formato de menor y mayor tamaño. Ello por cuanto si bien dicha cláusula no es oscura, ambigua o incomprensible, pues expresa muy sintéticamente que el tipo nominal anual para compras es el 24% TAE 26,82 y el tipo de interés nominal anual para disposiciones de efectivo y transferencias es el 24% TAE 26,82, se halla redactada, como bien consigna el juzgador de instancia, en una letra de tamaño ciertamente mínimo que dificulta su normal y fácil lectura. En todo caso y de entender superado ese primer control, no cabe duda de que*

---

<sup>13</sup> Norma 7 de la Circular 5/2012, de 27 de Junio, del BCE: *“1. En la información sobre los productos y servicios bancarios a que se refiere la precedente norma sexta, se deberán resaltar todos los conceptos y datos que se detallan en el anejo 3, sin que puedan resaltarse otros conceptos o datos distintos de ellos”*.

*no supera el segundo control de transparencia. En efecto, nos hallamos ante un contrato con una primera cara de tamaño normal y con las menciones debidamente espaciadas y encasilladas en la que se consignan los datos personales del prestatario, etc..., seguido de otra en un formato muy denso y apretado, de muy extenso contenido, con letra como ha quedado expuesto de muy escaso tamaño, en la que ninguna mención se hace al tipo de interés remuneratorio. Este figura consignado solamente en un segundo anexo seguido al resto del clausulado, que se ubica sobre la firma del prestatario, en el mismo tipo muy reducido y apretado de letra y sin resalte alguno junto a las comisiones aplicables”.*

Tanto nuestro Alto Tribunal<sup>14</sup> como el Tribunal de Justicia de la Unión Europea han ido ensanchando el término de control de transparencia, apareciendo en los últimos años un control de transparencia “reforzado”, donde no sólo se tienen en cuenta los aspectos gramaticales de la letra plasmada en el documento de solicitud o en el Reglamento que contiene las condiciones generales del producto contratado, si no que lo clientes deben entender que significa el contenido del contrato tanto en términos jurídicos como en términos económicos. Es decir, el cliente debe tener conocimiento de todas aquellas cláusulas que ha firmado junto al contrato de crédito, su funcionamiento y en consecuencia, su coste y riesgo económico.

Para cumplir con este nuevo concepto de control de transparencia, se hacen relevantes los documentos precontractuales del producto financiero y/o bancario, como puede ser la publicidad en la página web, fichas de información previas a la solicitud de la tarjeta ... así como la necesidad de crear sistemas de simulación en los que se ponga en conocimiento del cliente los escenarios posibles de variación del coste del producto.

Por otro lado, en lo que se refiere al control de transparencia entendido como **control de contenido**, el artículo 8.2. de la LCGC determina que “2. En particular, serán nulas las condiciones generales que sean abusivas, cuando el contrato se haya celebrado con un consumidor, entendiéndose por tales en todo caso las definidas en el artículo 10 bis y disposición adicional primera de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios”.

---

<sup>14</sup> SAP BU 1077/20217, F.Dº.4º.: “La falta de transparencia en el caso de este tipo de condiciones generales provoca un desequilibrio sustancial en perjuicio del consumidor, objetivamente incompatible con las exigencias de la buena fe, consistente en la imposibilidad de hacerse una representación fiel del impacto económico que le supondrá obtener el préstamo con “cláusula suelo” en el caso de bajada del índice de referencia, lo que priva al consumidor de la posibilidad de comparar correctamente entre las diferentes ofertas existentes en el mercado”.

Este segundo control de transparencia se remite a la normativa prevista sobre protección de consumidores y usuarios frente a la aparición de cláusulas abusivas en los contratos firmados por éstos, instaurándose a través de un doble mecanismo:

El primer subcontrol realizado será considerar toda cláusula abusiva cuando, en contra de las exigencias de la buena fe y en perjuicio del consumidor y/o usuario, causen un **desequilibrio** importante **entre los derechos y obligaciones de las partes** que se deriven del contrato.

Existirá desequilibrio contractual en perjuicio del consumidor, en palabras de MARÍA JOSÉ LUNAS DÍAZ, cuando la situación de superioridad del predisponente se traduzca en una configuración de la posición jurídica resultante de la relación contractual descompensada, en perjuicio del consumidor, según las exigencias de la equidad<sup>15</sup>. En resumen, el artículo 82.1. LGDCU dispone que *“1. Se considerarán cláusulas abusivas todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente y todas aquellas prácticas no consentidas expresamente que, en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor y usuario, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato”*.

En este sentido, se ha pronunciado alguna de las Audiencias Provinciales, como es el caso de la Audiencia Provincial de Santander en su Sentencia de 21 de diciembre de 2012<sup>16</sup>:

*“La apreciación de la falta de transparencia no implica de forma automática y necesaria la nulidad de la cláusula por su carácter abusivo, sino que permite el control de su abusividad de acuerdo a los parámetros del art. 83 TRLCU -reformado además por la Ley 5/2019, de 5 de marzo-, esto es, si la cláusula causa, en contra de las exigencias de la buena fe y en perjuicio del consumidor, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que deriven del contrato.*

*La falta de transparencia material sería condición necesaria, pero no suficiente, para la apreciación de la abusividad ( SSTS 171/2017, de 9 de marzo; 538/2019, de 11 de octubre; 121/2020, de 24 de*

---

<sup>15</sup> LUNAS DIAZ, M.J., *“Créditos y tarjetas revolving. Cómo efectuar con éxito una reclamación judicial. Análisis práctico y formularios adaptados a la STS de 4 de marzo de 2020”*, Editorial Jurídica Sepín S.L., Madrid, 2000, p.122 y 123.

<sup>16</sup> SAP de Santander 1144/2020 (Sección 2ª), de 21 de diciembre de 2020. Recurso 299/2020. p. 8.



*febrero; 408/2020, de 7 de julio, 585/2020, de 6 de noviembre y las dictadas con los números 595, 596, 597 y 598/2020, de 12 de noviembre).*

*Por eso explica la STS 585/2020, de 6 de noviembre, que únicamente se ha asimilado falta de transparencia a la abusividad en determinadas cláusulas, como es el caso de las denominadas cláusulas suelo, por entrañar un elemento engañoso, o de las cláusulas multidivisa o multimonedada, por ocultarse graves riesgos para el consumidor”.*

Como segundo subcontrol, se considerará cláusula abusiva aquella disposición que se encuentre relacionada con la **Disposición Adicional Primera de la LCGC**, sin necesidad de una mayor y concreta evaluación por parte del órgano jurisdiccional, declarando directamente su abusividad. Es decir, este subcontrol consiste en cotejar las cláusulas adheridas al contrato de crédito bancario y/o financiero con la lista de cláusulas que han de considerarse siempre abusivas, dispuestas tanto por la legislación de Condiciones Generales de la Contratación como por la legislación de Defensa de los Consumidores y Usuarios.

Dentro de este listado y referente al contrato de crédito revolving, se encuentran como cláusulas abusivas la renuncia al fuero propio o a cualquier derecho que corresponde al consumidor y venga instaurado en la legislación vigente, la carga de probar por el cliente bancario los posibles errores que haya cometido la entidad bancaria o la obligación de hacer correr al cliente con los gastos que por obligación legal corresponden a la entidad:

-Tal y como indica el artículo 89.2. de la LGDCU: “2. *La transmisión al consumidor y usuario de las consecuencias económicas de errores administrativos o de gestión que no le sean imputables”.*

-Según dispone el artículo 85.10 de la LGDCU: “*Las cláusulas que vinculen cualquier aspecto del contrato a la voluntad del empresario serán abusivas y, en todo caso, las siguientes: 10. Las cláusulas que prevean la estipulación del precio en el momento de la entrega del bien o servicio o las que otorguen al empresario la facultad de aumentar el precio final sobre el convenido, sin que en ambos casos existan razones objetivas y sin reconocer al consumidor y usuario el derecho a resolver el contrato si el precio final resulta muy superior al inicialmente estipulado”.*

-El artículo 89.3. de la LGDCU articula que *“En todo caso tienen la consideración de cláusulas abusivas: 3. La imposición al consumidor de los gastos de documentación y tramitación que por ley corresponda al empresario”*.

-Según el precepto 86 de la LGDCU: *“En cualquier caso serán abusivas las cláusulas que limiten o priven al consumidor y usuario de los derechos reconocidos por normas dispositivas o imperativas y, en particular, aquellas estipulaciones que prevean: 7. La imposición de cualquier otra renuncia o limitación de los derechos del consumidor y usuario”*.

-O por último, conforme al artículo 87 de la LGDCU: *“Son abusivas las cláusulas que determinen la falta de reciprocidad en el contrato, contraria a la buena fe, en perjuicio del consumidor y usuario”*.

Resulta evidente que, en todo caso, las cláusulas contractuales referentes a los intereses remuneratorios y otros gastos accesorios impuestas a Doña María Sanz Fernández no cumplen con este doble control de transparencia. En los casos de los créditos revolving es muy difícil cumplir con las exigencias de transparencia incorporados en la legislación vigente, y esto se debe, como ocurre en el caso de Doña María, a que los contratos se encuentran redactados en letras minúsculas y en colores que no favorecen su lectura, a lo que se une el hecho de que el coste real del producto financiero y los riesgos que esto conlleva no suelen aparecer de forma resaltada o a través de menciones específicas dentro del documento contractual original.

Pero no sólo no cumplen este tipo de créditos al consumo la exigencia de transparencia entendida en el sentido gramatical, sino que tampoco cumplen con el requisito necesario de que el cliente, antes de la firma del contrato, conociera realmente el funcionamiento de este tipo de productos financieros. Es en este punto, donde la entidad bancaria deberá probar que otorgó al cliente la suficiente información sobre el producto ofrecido y con la suficiente antelación para que éste pudiera juzgar la necesidad o la legalidad de este tipo de créditos, debiéndose haber proporcionado una información clara y entendible ante cualquier consumidor medio sin conocimiento alguno en la materia financiera, bancaria o económica.

En definitiva, no cumpliendo con el control de incorporación y con el doble control de transparencia, las cláusulas contractuales referentes al tipo de interés aplicado al contrato, a las comisiones u a otros gastos accesorios, el artículo 7 de la LCGC prevé como consecuencia que éstas se tendrán como no incorporadas al contrato:

*“No quedarán incorporadas al contrato las siguientes condiciones generales:*

*a) Las que el adherente no haya tenido oportunidad real de conocer de manera completa al tiempo de la celebración del contrato o cuando no hayan sido firmadas, cuando sea necesario, en los términos resultantes del artículo 5.*

*b) Las que sean ilegibles, ambiguas, oscuras e incomprensibles, salvo, en cuanto a estas últimas, que hubieren sido expresamente aceptadas por escrito por el adherente y se ajusten a la normativa específica que discipline en su ámbito la necesaria transparencia de las cláusulas contenidas en el contrato”.*

La falta de transparencia de las cláusulas que regulan los intereses remuneratorios en los contratos de créditos revolving celebrados entre consumidores y entidades bancarias, abre la puerta a la declaración de abusividad de éstas, implicando la nulidad de un elemento esencial del contrato, como se trata del precio o coste del mismo.

Por último y en este sentido, traer a colación nuevamente la Sentencia de la Audiencia Provincial de Santander de fecha 21 de diciembre de 2020<sup>17</sup>:

*“7. La falta de transparencia, como ya hemos indicado, abre el pórtillo a la abusividad, que no es siempre su consecuencia necesaria.*

*La Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, con vigencia desde el 16 de junio de 2019, da una nueva redacción al párrafo segundo del art. 83 TRLCU, con el siguiente tenor << Las condiciones incorporadas de modo no transparente en los contratos en perjuicio de los consumidores serán nulas de pleno derecho.>>*

---

<sup>17</sup> SAP de Santander 1144/2020 (Sección 2ª), de 21 de diciembre de 2020. Recurso 299/2020. p. 12

*La jurisprudencia más cercana -por todas, las SSTS 585/2020, de 6 de noviembre, y las no 595, 596, 597 y 598/2020, de 12 de noviembre- aun considerando el contenido del actual art. 83 TRLCU, precisa que cuando se concertó el préstamo no estaba en vigor y que incluso en la nueva redacción la locución << en perjuicio de los consumidores>> sigue imponiendo el desequilibrio como condición para la apreciación del carácter abusivo de las cláusulas no transparentes.*

*No obstante, la falta de transparencia conlleva en el caso la declaración del carácter abusivo de las condiciones del contrato que determinan el interés ordinario y la que establece el modo de pago, la amortización y la liquidación periódica (en particular, la cláusula incorporada bajo el título A.2) SISTEMA DE CRÉDITO REVOLVING), pues se incorpora en una generalidad de contratos en contra de las exigencias de la buena fe y causa, por el grave riesgo para el consumidor que implica y se oculta a través de una información claramente deficiente, un desequilibrio importante -que en muchas ocasiones es más jurídico que económico- en sus derechos y obligaciones.*

*En este sentido, no podemos afirmar que el consumidor tuviera una formación general o financiera particular que le hiciera conocedor de este mercado; que la iniciativa del crédito "revolving" asociada al préstamo partiera de él, ni que la repercusión en su patrimonio fuera insignificante; que la información ofrecida, como ya se ha dicho, sobre los riesgos inherentes al producto fuera previa y suficiente para poder evaluar su coste por razón de la naturaleza del servicio de que es objeto del contrato ; ni, en fin, que el profesional podía estimar de forma razonable que, tratando de manera legal y equitativa al consumidor, éste aceptaría una cláusula de este tipo en el marco de una negociación individual.*

*8. Es consciente la Sala que la declaración del carácter abusivo de las condiciones citadas implica la nulidad de los elementos esenciales del contrato de crédito "revolving".*

#### **3.4. Posibilidad de alcanzar un acuerdo extrajudicial entre las partes contratantes para evitar el acceso a la vía judicial.**

Previamente a la vía judicial y de acuerdo con lo dispuesto en la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios (en concreto, en el Capítulo III: Procedimiento para la presentación, tramitación

y resolución de las quejas y reclamaciones), al carecer Doña María Sanz Fernández de copia del contrato originario y/o del cuadro de amortización de los movimientos realizados en su cuenta revolving, es aconsejable acudir a la vía extrajudicial a través de la presentación de una Reclamación Previa ante la entidad financiera Zipp Bank, S.A.U.

En la citada Reclamación Previa se solicitará de la entidad que facilite al cliente diversa documentación originaria, entre la que se encuentra: el contrato de crédito debidamente firmado por Doña María, de acuerdo con lo referido en el artículo 7.2. de la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre; los ficheros movimientos, en los que se recoge el histórico de todos los movimientos del citado crédito; y por último, la liquidación detallada por la que se resten todas las cantidades abonadas por dicho crédito y todas las cantidades dispuestas.

Asimismo, se solicitará en la misma a la entidad que reconozca la nulidad del contrato revolving por considerarlo usurario conforme al artículo 1 de la LRU, o, al menos, la nulidad de las condiciones generales de la contratación en relación con la cláusula de intereses remuneratorios por considerarlas abusivas, como la devolución de las cantidades abonadas indebidamente por el cliente.

La entidad bancaria, según dispone la precitada Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios en su artículo 10.3.<sup>18</sup>, dispondrá de un plazo legal para contestar de dos meses.

Durante dicho plazo, la entidad bancaria, ante su improbable victoria en los Tribunales según la última jurisprudencia publicada, podrá adoptar la postura de ofrecer al cliente un acuerdo extrajudicial<sup>19</sup>, devolviéndole la cantidad abonada en concepto de intereses y cancelando la deuda pendiente, lo que supone romper el vínculo contractual entre el cliente y la entidad.

---

<sup>18</sup> Artículo 10.3. de la Orden EHA/2899/2011: “3. En todo caso, los departamentos o servicios de atención al cliente y, en su caso, los defensores del cliente, dispondrán de un plazo de dos meses, a contar desde la presentación ante ellos de la queja o reclamación, para dictar un pronunciamiento, pudiendo el reclamante a partir de la finalización de dicho plazo acudir al Comisionado para la Defensa del Cliente de Servicios Financieros que corresponda”.

<sup>19</sup> Véase el artículo 14.1. de la Orden EHA/2899/2011: “1. Si a la vista de la queja o reclamación, la entidad rectificase su situación con el reclamante a satisfacción de éste, deberá comunicarlo a la instancia competente y justificarlo documentalmente, salvo que existiere desistimiento expreso del interesado. En tales casos, se procederá al archivo de la queja o reclamación sin más trámite”.

En el caso de que las partes acepten la firma de un **acuerdo extrajudicial** según el cual se modifique o se elimine de cláusula referida a intereses remuneratorios -lo que conlleva la renuncia del cliente a reclamar posteriormente en la vía judicial la devolución de las cantidades pagadas en exceso-, puede ser plenamente válido *“siempre y cuando la nueva relación jurídica nacida de la transacción no contravenga a ley”*<sup>20</sup>, tal y como dispone el Tribunal Supremo en sentencia de 11 de abril de 2018.

Para que se cumpla con el anterior mandato, el acuerdo extrajudicial ha de cumplir con una serie de requisitos. Así, en primer lugar, deben haberse cumplido las exigencias de transparencia sobre el contenido del acuerdo transaccional, para lo cual, el cliente ha de estar en condiciones suficientes de aceptar las consecuencias jurídicas y económicas del mismo. En segundo lugar, la transacción realizada no debe tener efectos de cosa juzgada, pudiendo estar nuevamente sometida a revisión judicial en el caso de que apareciera una nueva causa de nulidad del contrato.

La anteriormente citada STS de 11 de abril de 2018 defiende este tipo de acuerdos transaccionales a través de la Directiva 2013/11/CEE, sobre resolución alternativa de litigios en materia de consumo, del siguiente tenor:

*“En este sentido, cabe advertir un claro impulso en el Derecho de la Unión Europea a la solución extrajudicial de estos conflictos, concretado a través de la reciente Directiva 2013/11/CEE sobre resolución alternativa de litigios en materia de consumo, que se ha incorporado en nuestro ordenamiento jurídico a través de la Ley 7/2017. El art. 2.1 de la Directiva 2013/11/CEE, se refiere a los procedimientos de resolución extrajudicial de litigios mediante la intervención de una entidad de resolución alternativa «que propone o impone una solución o que reúne a las partes con el fin de facilitar una solución amistosa», expresión que alude tanto al arbitraje como a la mediación. En cualquier caso, la directiva admite además que en los Estados miembros se articulen otras formas de resolución extrajudicial de conflictos en relación con los consumidores, siempre que se ofrezcan garantías suficientes para la protección y el adecuado respeto de sus derechos”.*

---

<sup>20</sup> STS 205/2018 (Sala de lo Civil) de 11 de abril de 2018, p.11.

### **3.5. En caso de no alcanzar un acuerdo extrajudicial, camino a seguir ante la vía judicial. Características del proceso judicial.**

En el caso de que la entidad bancaria y/o financiera no de contestación a la Reclamación Previa o bien de contestación, pero negando cualquier tipo de abusividad en el contrato de crédito revolving, Doña María Sanz Fernández podrá acudir a la vía judicial a través de la presentación de la correspondiente demanda para la defensa de sus intereses económicos.

#### **3.5.1. Jurisdicción y competencia.**

Desde el punto de vista de la **jurisdicción**, todos los elementos de la relación jurídica en litigio, es decir, del contrato de crédito revolving firmado por Doña María Sanz Fernández y las sucesivas entidades bancarias, se encuentran conectados con el ordenamiento jurídico español, lo que implica que la competencia corresponderá a los órganos judiciales españoles, tal y como establece la Constitución Española en su artículo 117.3. y los artículos 2 y 4 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (en adelante, LOPJ).

Artículo 117.3. de la CE: *“3. El ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan”*.

Artículo 2 de la LOPJ: *“1. El ejercicio de la potestad jurisdiccional, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados en las leyes y en los tratados internacionales”*.

Artículo 4 de la LOPJ: *“La jurisdicción se extiende a todas las personas, a todas las materias y a todo el territorio español, en la forma establecida en la Constitución y en las leyes”*.

Asimismo, al versar el proceso judicial sobre la reclamación de cantidad entre sujetos privados, será el orden jurisdiccional civil el competente para conocer sobre el litigio, según lo establece el artículo 9.2. de la LOPJ:

*“2. Los Tribunales y Juzgados del orden civil conocerán, además de las materias que les son propias, de todas aquellas que no estén atribuidas a otro orden jurisdiccional”.*

En cuanto a la **competencia**, la **objetiva**, según establece el art. 45 de la LEC, corresponde a los Juzgados de Primera Instancia con carácter general, salvo que concurran alguno de los criterios de atribución de la competencia: por razón de la materia, por razón de la cuantía y/o por razón de la persona en conflicto. En el caso de Doña María, no afecta ninguno de los anteriores criterios, por lo que sería competente el Juzgado de lo Civil de Primera Instancia.

Por su parte, las reglas para determinar la **competencia funcional** serán las dispuestas en los artículos 61 y 62 de la LEC<sup>21</sup>.

Artículo 61.1. de la LEC: *“Salvo disposición legal en otro sentido, el tribunal que tenga competencia para conocer de un pleito, la tendrá también para resolver sobre sus incidencias, para llevar a efecto las providencias y autos que dictare, y para la ejecución de la sentencia o convenios y transacciones que aprobare”.*

Finalmente, en lo que se refiere a la **competencia territorial**, es de aplicación el artículo 51.1. de la LEC, al tratarse de una acción planteada por el cliente frente a la entidad bancaria concedente del crédito revolving:

*“1. Salvo que la Ley disponga otra cosa, las personas jurídicas serán demandadas en el lugar de su domicilio. También podrán ser demandadas en el lugar donde la situación o relación jurídica a que se refiera el litigio haya nacido o deba surtir efectos, siempre que en dicho lugar tengan establecimiento abierto al público o representante autorizado para actuar en nombre de la entidad”.*

---

<sup>21</sup> Artículo 61 de la LEC: Artículo 62.1. de la LEC: *“1. No serán admitidos a trámite los recursos dirigidos a un tribunal que carezca de competencia funcional para conocer de los mismos. No obstante lo anterior, si admitido un recurso, el tribunal al que se haya dirigido entiende que no tiene competencia funcional para conocer del mismo, dictará auto absteniéndose de conocer previa audiencia de las partes personadas por plazo común de diez días”.*



Sin embargo, al categorizarse a los titulares de los créditos revolving de “Consumidores y Usuarios”, tal y como hemos descrito previamente, es de aplicación lo dispuesto en el artículo 52.3. de la LEC<sup>22</sup>, según redacción dada por la Ley 42/2015, de 5 de octubre, el cual ofrece un fuero alternativo como protección reforzada a este colectivo, correspondiendo al de sus propios domicilios. Mayoritariamente se ha optado por la prevalencia de este carácter tuitivo de la Ley, configurándose el artículo 52.3. de la LEC como una opción más para el consumidor demandante.

Por tanto, podría Doña María acudir al Juzgado de Primera Instancia de Valladolid, al estar su domicilio en Arroyo de la Encomienda, perteneciente al citado partido judicial de Valladolid.

### **3.5.2. Cuantía.**

Durante los últimos años ha existido un gran debate jurisprudencial en cuanto a las reglas de identificación de la cuantía en algunos de los procedimientos judiciales frente a las entidades bancarios y/o financieras, debido a que su cuantificación dependerá de las acciones ejercitadas en los mismos. Las diferentes opciones han variado entre considerar la cuantía como indeterminada, bien cuantificar el procedimiento respecto a los perjuicios objeto de la reclamación, o incluso, atendiendo a la cuantía total del producto litigioso.

Teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 251.1.8º de la LEC<sup>23</sup>, previsto para los juicios que versen sobre la eficacia, validez o existencia de un título obligacional, en los procedimientos judiciales en los que se solicita la nulidad del contrato por usura, la cuantía de éstos habrá de coincidir con el importe del crédito concedido.

---

<sup>22</sup> Artículo 52.3. de la LEC: “3. Cuando las normas de los apartados anteriores no fueren de aplicación a los litigios derivados del ejercicio de acciones individuales de consumidores o usuarios será competente, a elección del consumidor o usuario, el tribunal de su domicilio o el tribunal correspondiente conforme a los artículos 50 y 51”.

<sup>23</sup> Artículo 251.1.8º de la LEC: “La cuantía se fijará según el interés económico de la demanda, que se calculará de acuerdo con las reglas siguientes: 8.ª En los juicios que versen sobre la existencia, validez o eficacia de un título obligacional, su valor se calculará por el total de lo debido, aunque sea pagadero a plazos. Este criterio de valoración será aplicable en aquellos procesos cuyo objeto sea la creación, modificación o extinción de un título obligacional o de un derecho de carácter personal, siempre que no sea aplicable otra regla de este artículo”.

Sin embargo, en el caso presente, debemos entender que la cuantía del procedimiento ha de considerarse como **indeterminada**, y esto en base a dos argumentos:

En primer lugar, nos hallamos ante la imposibilidad de cuantificar la totalidad de los perjuicios sufridos por el cliente, es decir, la cantidad abonada por el cliente no sólo en concepto de capital, sino en concepto del capital efectivamente prestado más intereses, comisiones u otras cláusulas similares, y esto se debe a que para ello debemos disponer de un cuadro de amortización donde se dispongan todos los movimientos realizados en la cuenta del cliente. A lo que se añade el hecho de que se trata de un contrato de crédito vigente, cuya nulidad deberá ser declarada por el Tribunal en su correspondiente sentencia, generando hasta ese momento nuevas cuotas, intereses, comisiones, gastos...

En segundo lugar, al ejercitarse una acción de nulidad de condiciones generales de la contratación, tal y como afirma el Tribunal Supremo en Sentencia del Pleno de 15 de marzo de 2018, es de aplicación el artículo 253.3. de la LEC<sup>24</sup>, debido a que tal declaración tiene un interés jurídico y no económico.

Por tanto, y de acuerdo con la *Sentencia de la Audiencia de Vizcaya (Sección 4ª)*, de fecha 26.03.2018<sup>25</sup>, la cuantía del procedimiento de una demanda de nulidad de este tipo será «Indeterminada» por lo que no son aplicable las reglas de los artículos 251 y 252 de la LEC.

*“2.- Para cumplir con la exigencia de determinar la cuantía, el art. 253.1 LEC remite a los preceptos que le preceden, los arts. 251 y 252 LEC .*

*Debe determinarse la cuantía con claridad y precisión según el art. 253.2, sin que sea posible «hacer recaer sobre el demandado la carga de determinar la cuantía». Si no fuera posible hacerlo, el art. 253.3 LEC dispone el remedio, que es entender de cuantía indeterminada según el art. 253.3 LEC.*

---

<sup>24</sup> Artículo 253.3. de la LEC: “3. Cuando el actor no pueda determinar la cuantía ni siquiera en forma relativa, por carecer el objeto de interés económico, por no poderse calcular dicho interés conforme a ninguna de las reglas legales de determinación de la cuantía, o porque, aun existiendo regla de cálculo aplicable, no se pudiera determinar aquélla al momento de interponer la demanda, ésta se sustanciará conforme a los cauces del juicio ordinario”.

<sup>25</sup> SAP de Vizcaya 14/2018 (Sección 4ª), de 26 de marzo de 2018, p.8.

5.- El art. 253.3 LEC se aplica si «el actor no puede determinar la cuantía ni siquiera de forma relativa, por carecer el objeto de interés económico».

6.- No siendo aplicables las reglas de los arts. 251 y 252 LEC, el procedimiento que versa sobre una cuestión jurídica, la nulidad por abusiva de una condición general de la contratación, DEBE CONSIDERARSE DE CUANTÍA INDETERMINADA conforme al art. 253.3 LEC, lo que es relevante para aplicar por el Letrado de la Administración de Justicia la regla del art. 394.3 LEC en el momento en que se tasen las costas, razones por las que se desestimaré este motivo del recurso”.

### 3.6. Clase de juicio.

Determinando la cuantía del procedimiento como indeterminada, el artículo 249.2. de la LEC incluye dentro del cauce procedimental del **Juicio Ordinario** aquellas demandas “cuyo interés económico resulte imposible de calcular, ni siquiera de modo relativo”.

Asimismo, y en razón a la materia, como hemos descrito previamente, se interpondrá demanda en defensa de los intereses económicos de Doña María Sanz Fernández solicitando la nulidad del contrato de crédito revolving, alegándose como causa y origen la usura y abusividad de condiciones generales de la contratación. Es por lo anterior que, según se señala en el art.249.1.5º. de la LEC son de aplicación al presente procedimiento las normas procedimentales previstas para el Juicio Ordinario al prever dicho precepto que:

“1. Se decidirán en el JUICIO ORDINARIO, cualquiera que sea su cuantía:

5º.- Las demandas en las que se ejerciten acciones relativas a condiciones generales de la contratación [...]”.

### 3.7. Postulación y defensa.

Según exigencias de los artículos 23 y 31 de la LEC, y refrendadas por los artículos 542 y 545.1. de la LOPJ, Doña María Sanz Fernández deberá comparecer en la vía judicial asistida por **Letrado** ejerciente y representada por **Procurador**.

Artículo 23.1. de la LEC: *“1. La comparecencia en juicio será por medio de procurador, que habrá de ser Licenciado en Derecho, Graduado en Derecho u otro título universitario de Grado equivalente, habilitado para ejercer su profesión en el tribunal que conozca del juicio”.*

Artículo 31.1. de la LEC: *“1. Los litigantes serán dirigidos por abogados habilitados para ejercer su profesión en el tribunal que conozca del asunto. No podrá proveerse a ninguna solicitud que no lleve la firma de abogado”.*

### **3.8. Costas.**

Actualmente, el artículo 394 de la LEC establece con carácter general en nuestro ordenamiento procesal civil **el principio objetivo de vencimiento**:

*“1. En los procesos declarativos, las costas de la primera instancia se impondrán a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que el tribunal aprecie, y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho.*

*Para apreciar, a efectos de condena en costas, que el caso era jurídicamente dudoso se tendrá en cuenta la jurisprudencia recaída en casos similares.*

*2. Si fuere parcial la estimación o desestimación de las pretensiones, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad, a no ser que hubiere méritos para imponerlas a una de ellas por haber litigado con temeridad.*

*3. Cuando, en aplicación de lo dispuesto en el apartado 1 de este artículo, se impusieren las costas al litigante vencido, éste sólo estará obligado a pagar, de la parte que corresponda a los abogados y demás profesionales que no estén sujetos a tarifa o arancel, una cantidad total que no exceda de la tercera parte de la cuantía del proceso, por cada uno de los litigantes que hubieren obtenido tal*

*pronunciamiento; a estos solos efectos, las pretensiones inestimables se valorarán en 18.000 euros, salvo que, en razón de la complejidad del asunto, el tribunal disponga otra cosa.*

*No se aplicará lo dispuesto en el párrafo anterior cuando el tribunal declare la temeridad del litigante condenado en costas.*

*Cuando el condenado en costas sea titular del derecho de asistencia jurídica gratuita, éste únicamente estará obligado a pagar las costas causadas en defensa de la parte contraria en los casos expresamente señalados en la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita”.*

Si se estimara la demanda en defensa de los intereses económicos del cliente, Doña María Sanz Fernández, se procederá a la imposición de las costas causadas en primera instancia a la entidad bancaria demandada, conforme al principio recto en nuestro ordenamiento civil y consagrado en el brocardo “*victus victoris*”.

Por otro lado, en lo atinente a la **temeridad o mala fe de la entidad**, ha de destacarse que el artículo 395 de la LEC no permite que en los casos en los que exista un requerimiento extrajudicial previo, el demandado que en contra de la buena fe ha ignorado las reclamaciones del demandante forzándole a acudir a un procedimiento judicial, incoado áquel, se sustraiga de la imposición de las costas, trasladando al actor la obligación de soportar los gastos del procedimiento que ha sido forzado a asumir ante dicha actitud del demandado.

*“1. Si el demandado se allanare a la demanda antes de contestarla, no procederá la imposición de costas salvo que el tribunal, razonándolo debidamente, aprecie mala fe en el demandado.*

*Se entenderá que, en todo caso, existe mala fe, si antes de presentada la demanda se hubiese formulado al demandado requerimiento fehaciente y justificado de pago, o si se hubiera iniciado procedimiento de mediación o dirigido contra él solicitud de conciliación.*

*2. Si el allanamiento se produjere tras la contestación a la demanda, se aplicará el apartado 1 del artículo anterior”.*

La mala fe es, como señala reiterada jurisprudencia de la Audiencias Provinciales en sus resoluciones, entre otras, las sentencias de la Audiencia Provincial de la Rioja de 27 Septiembre de 2001; o la de Castellón de 3 de julio de 2002, *un comportamiento malicioso de injustificada negativa a una pretensión que se sabe justa haciendo caso omiso a las reclamaciones que de la misma se formulen, obligando así al titular del derecho a ejercitar finalmente su acción en un proceso judicial para exigir la conducta que sabiendo el deudor que es debida, no ha querido maliciosamente cumplir*. Así se viene señalando por diferentes Audiencias Provinciales, que la mala fe concurre siempre que previamente hubiera sido requerido por la parte actora para que realizara alguna actividad o abonara una determinada cantidad a fin de evitar una posterior reclamación judicial ante la conducta pasiva del requerido.

Es por lo anterior, que previamente a la presentación de la correspondiente demanda, será conveniente agotar la vía extrajudicial entre las partes contratantes a través de la presentación de una reclamación previa (o también, denominado requerimiento previo) ante la entidad de crédito, solicitando de la misma la devolución de las cantidades abonadas como consecuencia de la indebida aplicación de la correspondiente cláusula, o la nulidad de la misma lo que deberá conllevar, sin duda alguna, y siempre que la entidad niegue lo anterior, a la estimación de la demanda, con la imposición de costas a la demandada, aún en el caso de que se allane a la misma, al haber obligado a los demandantes a instar su derecho de forma judicial, según preceptúa el artículo 395.1.2 de la LEC.

#### 4. CONCLUSIONES.

**PRIMERA.-** Doña María Sanz Fernández, ante una mala situación económica y personal, contrata un crédito al consumo a través de la entidad bancaria online Banco Estrella-E, S.A., incluyéndose el mismo dentro de la categoría denominada “Tarjetas Revolving”, un tipo de créditos que hacen del consumidor un deudor cautivo al no ver nunca disminuida su deuda con la entidad financiera, aún abonando las cuotas fijadas en el documento inicial, debido al pago de altísimos tipos de interés retributivos.

**SEGUNDA.-** El contrato suscrito por Doña María y las sucesivas entidades bancarias (Banco Estrella-E y Zipp Bank, S.A.U.) contiene una serie de cláusulas y/o condiciones económicas que, teniendo en cuenta que la parte actora es categorizada como consumidor o usuario -tal y como dispone el TRLGDCU- y las diferentes circunstancias en las que se firmó el mismo (forma, lugar, fecha ...), podrían ser consideradas abusivas.

**TERCERA.-** En el año 2017 el contrato de crédito revolving fue cedido a la entidad Zipp Bank, S.A.U., responsable actualmente de ofrecer a Doña María Sanz Fernández un contrato considerado actualmente por jurisprudencia -STS de 4 de marzo de 202- como nulo. Como consecuencia de ello, la entidad bancaria y/o financiera deberá devolver todas las cantidades abonadas indebidamente por el cliente, siendo estas cantidades todas aquellas que excedan del capital efectivamente prestado a través del sistema revolving.

**CUARTA.-** Ante los altísimos tipos de interés, entre los que se incluye una T.A.E. del 26,82% para compras aplazadas o para pagos en efectivo a crédito, y acudiendo a la legislación en la materia de Defensa de los Consumidores y Usuarios, así como apoyándonos en la Ley de Azcarate (LRU), procede declarar el contrato nulo por usurario, al establecerse un tipo de interés notablemente superior al normal en este tipo de productos bancarios y/o financieros. Comparación ésta realizada con la publicación de los tipos de interés de créditos al consumo que cada año efectúa el Banco de España, al no existir en el año 2010 un índice detallado y concreto para las Tarjetas Revolving.

**QUINTA.-** De forma subsidiaria, alcanzamos la conclusión de que no hay claridad en la inclusión de las cláusulas relativas al precio del contrato de crédito suscrito por Doña María Sanz Fernández, al aparecer éstas como parte de un amplio clausulado general, de modo indiferenciado y todo concentrado en el Reglamento de la Tarjeta que incorpora las condiciones económicas particulares del contrato de crédito. Asimismo tampoco cumplen con la condición de transparencia, que hemos descrito, pues la clienta no recibe, por parte de la entidad bancaria originaria la obligada información precontractual, ni tampoco resulta del Reglamento actual que incorpora las condiciones particulares del crédito la posibilidad de comprender las consecuencias del mismo.

**SEXTA.-** Previamente a acudir a la vía judicial, y para cumplir con lo preceptuado en artículo 395.1.2 de la LEC, y así poder evitar las costas del procedimiento, esta parte solicitará de la entidad Zipp Bank, S.A.U. la nulidad del contrato mediante la interposición de una reclamación previa.

Durante el plazo legal de dos meses que tiene la entidad bancaria y/o financiera para dar contestación a la reclamación previa, la entidad podrá intentar llegar a un acuerdo extrajudicial con Doña María con la intención de devolución de los importes abonados indebidamente por ésta última y, o bien la eliminación del contrato de las cláusulas abusivas referidas a intereses remuneratorios y otros gastos accesorios, o bien la cancelación de la deuda pendiente y dar por terminado el vínculo contractual entre las partes.

**SÉPTIMA.-** Una vez agotada la vía extrajudicial sin acuerdo alguno con la entidad bancaria y/o financiera, Doña María Sanz Fernández, asistida por Abogado colegiado y representada por Procurador, podrá acudir a la vía judicial, ejercitando la acción de nulidad del contrato de crédito revolving y subsidiariamente, acción de nulidad de condiciones generales de la contratación en relación con la cláusula de intereses remuneratorios por abusiva.

**OCTAVA.-** La demanda se tramitará a través de juicio ordinario, según lo preceptuado en el artículo 249 de la LEC, al ser el mismo de cuantía indeterminada y versar sobre la nulidad de una condición general de la contratación.



**NOVENA.-** Será competente para el conocimiento del procedimiento judicial el Juzgado de Primera Instancia de Valladolid, al pertenecer el domicilio de Doña María Sanz Fernández a dicho partido judicial y ser éste uno de los fueros alternativos entre los que podrá optar la misma. Las costas de dicho procedimiento, de acuerdo con lo establecido en el artículo 395.2 de Ley de Enjuiciamiento Civil, correrán a cargo de la entidad bancaria.

## 5. FUENTES DE INFORMACIÓN.

### 5.1. Fuentes normativas.

- Ley de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios.
- 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.
- Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo
- Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil,
- Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.
- Real Decreto Ley 19/2018, de 23 de noviembre de servicio de pago y otros medios urgentes en materia financiera.
- Real Decreto 1507/2000, de 1 de septiembre, por el que se actualizan los catálogos de productos y servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado y de bienes de naturaleza duradera, a efectos de lo dispuesto, respectivamente, en los artículos 2, apartado 2, y 11, apartados 2 y 5, de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y normas concordantes.
- Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil.
- Real Decreto de 22 de agosto de 1885 por el que se publica el Código de Comercio.
- Circular 5/2012, de 27 de junio, del Banco de España, a entidades de crédito y proveedores de servicios de pago, sobre transparencia de los servicios bancarios y responsabilidad en la concesión de préstamos.
- Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios.

- Orden ECC/2502/2012, de 16 de noviembre, por la que se regula el procedimiento de presentación de reclamaciones ante los servicios de reclamaciones del Banco de España, la Comisión Nacional del Mercado de Valores y la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones.
- Orden 699/2020, de 24 de julio de regulación del crédito revolvente
- Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores.
- Directiva 2013/11/CEE, sobre resolución alternativa de litigios en materia de consumo.

## **5.2. Fuentes jurisprudenciales.**

### **5.2.1. Tribunal Supremo.**

- STS 7453/2001 (Sala de lo Civil), de 2 de octubre de 2001. ECLI: ES:TS:2001:7453.
- STS 5889/2006 (Sala de lo Civil), de 10 de octubre de 2006. ECLI: ES:TS:2006:5889.
- STS 5966/2012 (Sala de lo Civil), de 18 de junio de 2012. ECLI: ES:TS:2012:5966.
- STS 867/2013 (Sala de lo Civil), de 22 de febrero de 2013. ECLI: ES:TS:2013:867.
- STS 1046/2013 (Sala de lo Civil), de 1 de marzo de 2013. ECLI: ES:TS:2013:1046.
- STS 5771/2014 (Sala de lo Civil), de 2 de diciembre de 2014. ECLI: ES:TS:2014:5771.
- STS 1723/2015 (Sala de lo Civil) del Pleno, de 22 de abril de 2015. ECLI: ES:TS:2015:1723.
- STS 1279/2015 (Sala de lo Civil), de 24 de marzo de 2015. ECLI: ES:TS:2015:1279.

- STS 4810/2015 (Sala de lo Civil), de 25 de noviembre de 2015. ECLI: ES:TS:2015:4810.
- STS 2401/2016 (Sala de lo Civil), de 3 de junio de 2016. ECLI: ES:TS:2016:2401.
- STS 848/2018 (Sala de lo Civil), de 15 de marzo de 2018. ECLI: ES:TS:2018:848.
- STS 1238/2018 (Sala de lo Civil), de 11 de abril de 2018. ECLI: ES:TS:2018:1238.
- STS 700/2019 (Sala de lo Civil), de 5 de marzo de 2019. ECLI: ES:TS:2019:700.
- STS 1011/2019 (Sala de lo Civil), de 27 de marzo de 2019. ECLI: ES:TS:2019:1011.
- STS 149/2020 (Sala de lo Civil) de 4 de marzo de 2020. ECLI: ES: TS: 2020: 149.

### **5.2.2. Audiencias Provinciales**

- SAP de Barcelona 1801/2018 (Sección 17ª), de 6 de marzo de 2018. ECLI: ES:APB:2018:1801.
- SAP de Barcelona 5334/2018 (Sección 17ª), de 10 de mayo de 2018. ECLI: ES:APB:2018:5334.
- SAP de Barcelona 1878/2018 (Sección 19ª), de 8 de marzo de 2018. ECLI:ES:APB:2018:1878.
- SAP de Valladolid 934/2019 (Sección 3ª), de 4 de julio de 2019. ECLI: ES:APVA:2019:934.
- SAP de Valladolid 263/2020 (Sección 3ª), de 25 de mayo de 2020. ECLI: ES: APVA: 2020: 599.
- SAP de Burgos 1077/2017 (Sección 2ª), de 18 de diciembre de 2017. ECLI: ES:APBU:2017:1077.

- SAP de Vizcaya 14/2018 (Sección 4ª), de 26 de marzo de 2018. ECLI: ES:APBI:2018:14.
- SAP de Santander 1144/2020 (Sección 2ª), de 21 de diciembre de 2020. ECLI: ES:APS:2020:1144.
- SAP de Zaragoza 1631/2020 (Sección 4ª), de 25 de noviembre de 2020. ECLI: ES:APZ:2020:1631.
- SAP de Girona 1705/2020 (Sección 2ª), de 16 de noviembre de 2020. ECLI: ES:APGI:2020:1705.

### **5.2.3. Otros Tribunales.**

- STC 123/1992, de 28 de septiembre. ECLI: TC: 1992: 123.
- STSJ de la Comunidad de Madrid 763/2019, de 23 de julio de 2019. ECLI: ES:TSJM:2019:5099.
- STJUE C-208/2019, de 3 de octubre de 2019.

### **5.3. Bibliografía.**

- LUNAS DÍAZ, M.J., *Créditos y tarjetas revolving. Como efectuar con éxito una reclamación judicial. Análisis práctico y Formularios adaptados a la STS de 4 de marzo de 2020*, Editorial Jurídica Sepín S.L., Madrid, 2000.
- ADÁN DOMÉNECH, F. , “Gasto a la carta”, en “*Revista jurídica sobre consumidores y usuarios. Tarjetas y créditos revolving*”, VLex Networks S.L, febrero, 2020.