



**JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 11
GIJON**

SENTENCIA: 00145/2022

N.I.G.: 33024 42 1 2020 0010830

OR5 ORDINARIO CONTRATACION-249.1.5 0000369 /2021

Procedimiento origen: DPR DILIGENCIAS PRELIMINARES 0000952 /2020

Sobre RESTO.ACCIO.INDV.CONDIC.GNRLS.CONTRATACION

DEMANDANTE D/ña. [REDACTED]

Procurador/a Sr/a. [REDACTED]

Abogado/a Sr/a. JORGE ALVAREZ DE LINERA PRADO

DEMANDADO D/ña. BANCO CETELEM SAU

Procurador/a Sr/a. [REDACTED]

Abogado/a Sr/a. [REDACTED]

SENTENCIA

En Gijón, a 19 de Mayo de 2.022.

Vistos por [REDACTED], Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia N° 11 de Gijón, los autos correspondientes al Juicio Ordinario N° 369/21, en ejercicio de acción de declaración de nulidad contractual, instada por D^a [REDACTED], representada en juicio por la Procuradora D^a [REDACTED] y defendida por el Letrado D^o Jorge Alvarez de Linera Prado, contra "Banco CETELEM, S.A.U.", representado por el Procurador D^o [REDACTED] y asistido técnicamente por el Letrado D^o [REDACTED]

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Por la Procuradora de los Tribunales, D^a [REDACTED], en nombre y representación de D^a [REDACTED], se formuló, en fecha 27 de Abril de 2.021, demanda de juicio ordinario contra "Banco CETELEM, S.A.U."; en ella, alegaba la suscripción de un contrato de tarjeta de crédito con la entidad demandada, entre cuyas cláusulas se incluía la atinente al interés remuneratorio, al tipo del 16,02% T.A.E., y la relativa a la comisión de reclamación de posiciones deudoras, por importe de 30 euros por cuota devuelta, y cuya firma se llevó a cabo a través de comerciales sin experiencia ni conocimientos financieros, sin entregar copia del contrato a la actora, y sin un previo análisis de la solvencia de ésta; junto a ello, afirmaba el carácter predispuesto de tales cláusulas, y la falta de transparencia en la suscripción del contrato, ante la ausencia de toda información suministrada por la demandada, al tiempo de la firma del contrato, acerca del funcionamiento de este tipo de productos, y de la incidencia del tipo de interés remuneratorio en su aplicación conjunta con la cláusula relativa al sistema de pago aplazado "revolving"; y de otro lado, alegaba el carácter abusivo de la cláusula que



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



estipulaba una comisión por reclamación de posiciones deudoras, dado su carácter genérico, que no especificaba el tipo de reclamación a efectuar en caso de impago; por todo ello, suplicaba a este Juzgado que, previa la admisión a trámite de la demanda, se dictara sentencia por la que se declarara la nulidad de las cláusulas del contrato suscrito entre las partes, anteriormente referenciadas, con obligación de la demandada de restituir las cantidades abonadas como consecuencia de la aplicación de tales cláusulas; y todo ello, con expresa imposición de las costas del procedimiento.

SEGUNDO. Admitida a trámite la demanda, y teniéndose por parte a la indicada Procuradora en la referida representación, se dio traslado de la misma al demandado, "Banco CETELEM, S.A.U.", para contestación; en ella, aducía, en primer término, su falta de legitimación pasiva, al haber transmitido el crédito a una tercera entidad, "LC Asset 1, S.A.R.L."; junto a ello, alegaba la suscripción del contrato por la actora de manera libre y voluntaria, y tras recibir una copia del mismo, y si bien reconocía el carácter predispuesto de las cláusulas, en cualquier caso, aducía el cumplimiento de los requisitos de incorporación y transparencia exigidos legalmente, siendo tales cláusulas legibles, y de redacción clara, sencilla y destacada respecto del resto del clausulado contractual, constituyendo el interés remuneratorio, además, parte del precio del contrato, y no pudiendo ser por ello sometido a juicio de abusividad; y finalmente, afirmaba la falta de abusividad de la cláusula que estipulaba la comisión por reclamación de posiciones deudoras, al devengarse exclusivamente tras la devolución de un recibo y corresponderse con las gestiones llevadas a cabo para la recuperación del saldo deudor; por todo ello, suplicaba la desestimación total de la demanda, con expresa imposición de costas a la actora.

TERCERO. En fecha 26 de Abril de 2.022, se procedió a la celebración de la Audiencia Previa al juicio, en la que, ante la falta de avenencia de las partes sobre la cuestión objeto del presente litigio, se instó la prosecución del acto; y tras la fijación por las partes de los hechos objeto de controversia, éstas propusieron las pruebas necesarias para su defensa, siendo admitida únicamente la documental adjuntada a los respectivos escritos iniciales de demanda y contestación; por lo que, tras conferir a las partes trámite de conclusiones, quedó el juicio concluso y visto para sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. En la demanda rectora de este procedimiento, por la representación procesal de D^a [REDACTED] se ejercita, con carácter principal, una acción de declaración de nulidad de las cláusulas insertas en el contrato de tarjeta de crédito suscrito con la demandada, la entidad





"Banco CETELEM, S.A.U.", en fecha 17 de Septiembre de 2.017, atinentes al interés remuneratorio y a la comisión por reclamación de posiciones deudoras (Doc. N° 1 de la demanda y N° 2 de la contestación); y ello, por causa de falta de transparencia y de su incorrecta incorporación al contrato de referencia, y al amparo de la normativa de condiciones generales de la contratación y de la legislación tuitiva de consumidores y usuarios.

SEGUNDO. Frente a ello, por la entidad financiera demandada se impugnaba la pretensión deducida de contrario, alegando una serie heterogénea de motivos de oposición, ya detallados en los Antecedentes Fácticos de la presente resolución, el primero de los cuales aludía a su falta de legitimación pasiva, al haber transmitido el crédito a una tercera entidad, "LC Asset 1, S.A.R.L."

Sin embargo, tal motivo de oposición necesariamente habrá de ser desestimado.

En efecto, en el análisis de la cuestión atinente a la falta de legitimación pasiva de la entidad demandada, se habrá de partir de la necesaria diferenciación entre las instituciones de "cesión del contrato" y "cesión de crédito".

Así, debe recordarse que la cesión del contrato es una figura jurídica no expresamente regulada en nuestro ordenamiento jurídico, a excepción de la Compilación de Navarra, que alude a ella de manera clara y concreta en su Ley 513, pero que resulta plenamente admitida por la doctrina y la Jurisprudencia sobre la base del principio de autonomía de la voluntad, consagrado en el artículo 1.255 del Código Civil, que permite por la sola voluntad de las partes la modificación de la regulación normativa de todo tipo de contrato, sin más límite que el que pueda efectuarse a través del parámetro ético con que se califique su causa.

Desde este punto de vista, la cesión de contrato puede definirse como aquel acuerdo de todas las voluntades contractuales que produce la transmisión del conjunto de efectos de un determinado contrato a un tercero, de tal modo que la voluntad negocial en la cesión de contrato queda claramente proyectada en cuanto produce la atribución de los efectos de un contrato a persona distinta de la que lo concluyó, pasando la relación bilateral a trilateral y produciendo como efecto característico que el cedente quede desligado del contrato y el cesionario subrogado en su lugar. En este sentido, la estructura de dicho negocio jurídico en la transmisión de una posición contractual, en la subrogación por el cesionario en la posición contractual íntegra del cedente con todos sus derechos y obligaciones, operando con carácter unitario y comprendiendo todo lo estipulado en el contrato que se cede, no supone la sustitución de un contrato por otro posterior, sino la subrogación de una persona en el haz de derechos, obligaciones y demás efectos jurídicos de un contrato que persiste, de tal manera que aquélla sustituye a quien actúa como cedente.

En definitiva, la cesión de un contrato entraña la transmisión a un tercero de la relación contractual, en su



totalidad unitaria, presuponiendo, por ende, la existencia de obligaciones sinalagmáticas, que en su reciprocidad se mantienen íntegramente vivas para cada una de las partes. Y de ahí que tenga el carácter de contrato trilateral, en el que necesariamente han de intervenir el cedente y el cesionario, pero también el cedido, cuya presencia es inexcusable, a fin de prestar su aquiescencia o consentimiento a la cesión; y ello, frente a los supuestos en que hubiera desaparecido la reciprocidad de obligaciones, por haber cumplido una de las partes íntegramente aquello a lo que venía obligada, en cuyo caso podrá haber una cesión de crédito, si cede el cumplidor, o una cesión de deuda, si cede el que no ha cumplido, sin que en tales supuestos sea exigible el consentimiento del deudor.

Pero, por el contrario, y en cuanto contrato trilateral, en el que han de intervenir tres voluntades para formar el consentimiento, y mediante el que se sustituye una de las partes en un contrato con prestaciones recíprocas, que todavía no han sido cumplidas y existen al tiempo de realizarse la cesión, su estructura se construye a partir de la subrogación del cesionario en la posición contractual íntegra del cedente con todos sus derechos y obligaciones; y por ello, es evidente que requiere la conjunción necesaria de tres voluntades contractuales, y entre ellas, el consentimiento también del contratante cedido, a quien le es completamente relevante y esencial el sujeto encargado de cumplir en su favor las obligaciones que le incumben en virtud del contrato cedido (S.T.S. de 28-X-11, 29-VI-06, 9-VII-03, 21-XII-00, 5-XII-00, 9-XII-99, 27-XI-98, 19-9-98, 4-II-93 y 23-X-84).

TERCERO. Por el contrario, en la novación que consiste en la cesión del crédito, en la sustitución de la persona del acreedor de la prestación (y a diferencia de los supuestos de sustitución de la persona del deudor en una relación obligatoria, respecto de los que el artículo 1.205 C.C. establece que "la novación, que consiste en sustituirse un nuevo deudor en lugar del primitivo, puede hacerse sin el conocimiento de éste, pero no sin el consentimiento del acreedor" -con la excepción prevista en el artículo 1.211 C.C.-), no resulta exigible la notificación al deudor ni su consentimiento, pudiendo efectuarse aquélla sin verificarse éste. Y en este sentido, es clara la doctrina Jurisprudencial sentada por el Tribunal Supremo en esta materia, en cuya virtud por la cesión de créditos el cesionario pasa a ser el nuevo acreedor del deudor, para lo que no se exige ni el conocimiento ni la prestación de su consentimiento, pudiendo hacerse válidamente incluso contra la voluntad del deudor, pues solo permanece en el contrato en tal condición, sin que la notificación a éste tenga otro alcance que el de obligarle con el nuevo acreedor. Y es por ello que la falta de notificación de la cesión del crédito podría tener alguna virtualidad para el supuesto de que, no habiéndose comunicado tal cesión al deudor, por parte de éste se hubiera procedido al pago de la deuda al acreedor originario, pudiendo

estimarse válido dicho pago ante la creencia de que se realizara al verdadero acreedor; pero no habrá de revestir eficacia a los efectos de negar legitimación activa a la entidad cesionaria, adquirente del crédito y ahora demandante, en caso de que tal pago no se hubiere verificado (S.T.S. de 12-XI-92, 23-X-84, 11-I-83 5-XI-74 y 7-VII-58).

En efecto, el Alto Tribunal ha declarado reiteradamente que la cesión de crédito es un negocio de disposición, bilateral, cuyos sujetos son el antiguo acreedor, cedente, y el nuevo acreedor, cesionario; siendo solo necesario el consentimiento de ambos, pero no el del deudor cedido, al que tan sólo debe notificarse la cesión para impedir su eventual liberación con el pago al acreedor cedente, en el modo en que establece el artículo 1.527 C.C., que dispone que "el deudor que, antes de tener conocimiento de la cesión satisfaga al acreedor, quedará libre de la obligación" (S.T.S. de 30-IX-15, 3-XI-09 y 13-VII-04, entre otras).

De este modo, la cesión produce el efecto de la inmediata transmisión, a favor del cesionario, del crédito que el cedente ostenta contra el deudor cedido: no siendo necesario para ello acto alguno complementario, ni un traspaso posesorio a modo de tradición, pese a estar el negocio regulado en el Código Civil en el Título IV del Libro IV, dedicado a la compraventa; ni siendo tampoco necesario para su eficacia el consentimiento ni el conocimiento del deudor, salvo a los fines previstos en el artículo 1.527 C.C., que le libera si paga al cedente antes de conocerla.

En definitiva, la cesión de créditos no requiere el consentimiento del deudor, sino que, una vez perfeccionada por la conjunción de los consentimientos de cedente y cesionario, la transmisión del crédito se produce y el cesionario se convierte en acreedor, sin necesidad de que el deudor cedido lo consienta, y ni siquiera que lo conozca. La liberación del deudor que paga al cedente antes de tener conocimiento de la cesión no se produce porque éste siga siendo su acreedor, sino porque lo ha hecho de buena fe a quien seguía siendo el acreedor aparente. Y ésta es la exégesis que ha de efectuarse de los artículos 1.164 y 1.527 C.C., que no condicionan la eficacia de la cesión al conocimiento del deudor cedido, sino que protegen la buena fe del deudor que paga al acreedor original porque considera que sigue en posesión del crédito; esto es, protege al deudor frente a la apariencia de titularidad de quien recibe el pago, en la que pudo legítimamente confiar.

CUARTO. Delimitadas las dos categorías jurídicas antes examinadas, la resolución de la controversia ahora suscitada habrá de partir de la diferenciación existente entre una y otra, y del conjunto de indicios aportados a las actuaciones, de los que ha de inferirse, en una interpretación lógica y de acuerdo con las reglas del criterio humano, en los términos en que a la prueba de presunciones se refiere el artículo 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que en el presente caso nos hallamos ante una cesión de crédito y no ante una cesión de contrato.



Así, no puede por menos que ponerse de manifiesto, ya en una primera aproximación, que, tal y como refleja el testimonio expedido por el Notario, D° [REDACTED], en fecha 19 de Mayo de 2.021, el contrato concertado entre las entidades cedente y cesionaria, "Banco CETELEM, S.A.U." y "LC Asset 1, S.A.R.L.", el día 13 de Abril de 2.021, era denominado como "contrato privado de créditos (en adelante "la póliza")", y en su virtud, la primera cedía a la segunda una serie de créditos, entre los que se encontraba el que "Banco CETELEM, S.A.U." ostentaba frente a la ahora demandante, D^a [REDACTED] (Doc. N° 1.ter de la contestación). Y de hecho, así se reiteraba por la propia demandada en su contestación, en la que, lejos de afirmar que se hubiera verificado una cesión del contrato, antes al contrario, alegaba claramente que lo transmitido era el crédito que mantenía frente a la demandante.

De este modo, de todo ello se ha de inferir que, en realidad, la entidad financiera con la que la actora suscribió originariamente el contrato de tarjeta de crédito, procedió a la resolución unilateral del contrato, ante el incumplimiento por la demandante de su obligación de disposición de saldo suficiente para atender los cargos derivados de la utilización de la tarjeta; y que, por tanto, la ulterior cesión verificada por dicha entidad, la demandada, "Banco CETELEM, S.A.U.", a "LC Asset 1, S.A.R.L.", no tenía por objeto el contrato de tarjeta de crédito, que ya había sido objeto de resolución unilateral a instancia de la entidad acreditante, sino sola y exclusivamente el crédito derivado de la liquidación final del saldo de la tarjeta, practicado por la citada entidad al tiempo de la resolución del contrato.

Tal parece ser, además, la interpretación que, a juicio de este Juzgador, más se acomoda a una exégesis lógica y racional de los hechos ahora controvertidos, y a la habitualidad de este tipo de operaciones de cesión, que se ven documentadas a través de contratos calificados habitualmente como de "cesión de cartera de créditos", tal y como se expuso, y en las que simplemente se procede a la notificación al deudor de la cesión operada y del cambio de acreedor, sin recabar en momento alguno su consentimiento a la cesión.

Y ello parece cohonestarse, de igual modo a criterio de este Juzgador, con la exégesis que ha de efectuarse con carácter general de este tipo de operaciones, desde la perspectiva de las reglas generales de la carga de la prueba prescritas en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; respecto de lo que debe destacarse, por lo que aquí concierne que, efectivamente, en el extracto de movimientos de la tarjeta adjuntado por la demandada se hace constar que el último recibo cargado a la actora data precisamente de 2 de Marzo de 2.021, y por tanto, de fechas inmediatamente anteriores a la cesión del crédito, no constando anotación alguna posterior, estipulándose un débito por importe de 712,06 euros, y no habiéndose requerido tampoco a la entidad cesionaria, "LC Asset 1, S.A.R.L.", a fin de que remitiera





las posibles operaciones que se pudieran haber llevado a cabo con posterioridad a la cesión.

Y ante tales consideraciones, y debiendo estimarse, en función de los indicios y argumentos anteriormente examinados, que no se verificó una cesión por la demandada del contrato de tarjeta de crédito por ella originariamente suscrito, sino solo un determinado saldo deudor previamente liquidado, ante ello, debe concluirse que, efectivamente, la legitimación pasiva para soportar la acción de nulidad del citado contrato habrá de recaer en la suscriptora del contrato, y no en la entidad a la que ulteriormente se cedió el crédito derivado de la citada relación contractual que fue objeto de previa resolución unilateral; y ello, porque es el demandado, "Banco CETELEM, S.A.U.", el que, efectivamente, ostenta la condición de parte contractual en el citado contrato de tarjeta de crédito, y porque a él le habrían de alcanzar las consecuencias que la posible nulidad pudiera acarrear desde la perspectiva del artículo 1.303 del Código Civil, al haber sido tal entidad la perceptora de cantidades a causa del devenir del contrato y la que habría de venir obligada, en consecuencia, y de conformidad con el citado precepto, a la recíproca restitución de las cosas que hubieren sido materia del contrato; y todo ello, sin perjuicio de que a la cesionaria, "LC Asset 1, S.A.R.L.", se le pudieran, en su momento, oponer las consecuencias del posible carácter nulo de la operación crediticia concertada, de conformidad con la doctrina, plasmada, entre otras, en la sentencia del Tribunal Supremo, de 28 de Octubre de 2.004, que consagra que si el negocio jurídico inicial de préstamo ha sido calificado como nulo (en aquel caso, por causa de usura), y por tanto, afectado por una nulidad total, a tenor de lo dispuesto por el artículo 3 de la Ley de Represión de Usura, tal nulidad necesariamente habrá de afectar al negocio jurídico surgido de la subrogación efectuada por una de las partes. Y es que, en efecto, constituye doctrina Jurisprudencial la que determina que la nulidad radical de los contratos no admite convalidación sanatoria en cuanto queda fuera de la disponibilidad de las partes, y como consecuencia de ello, si la convención inicial que aparece en el contrato en cuestión es radicalmente nula, la novación no puede operar su consolidación por prohibirlo así expresamente el artículo 1.208 C.C., que dispone que "la novación es nula si lo fuere también la obligación primitiva, salvo que la causa de nulidad solo pueda ser invocada por el deudor", en relación al artículo 6.3 C.C.

QUINTO. Ello sentado, e instándose, en virtud de lo expuesto en el Fundamento Jurídico Primero de la presente resolución, la aplicabilidad al presente caso de la normativa de condiciones generales de la contratación y de la legislación tuitiva de consumidores y usuarios, en relación a la cláusula del contrato atinente al interés remuneratorio, ante ello, debe recordarse que el Tribunal Supremo reseñó, en su sentencia de 25 de Noviembre de 2.015 (con referencia a las de 8 de Septiembre y 22 de Abril de 2.015), que, mientras





que el interés de demora fijado en una cláusula no negociada de un contrato concertado con un consumidor puede ser objeto de control de contenido y ser declarado abusivo si supone una indemnización desproporcionadamente alta al consumidor que no cumpla con sus obligaciones, de conformidad con lo previsto en el artículo 85.6 del Real Decreto-Legislativo 1/07, de 16-XI, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, por el contrario, la normativa sobre cláusulas abusivas en contratos concertados con consumidores no permite el control del carácter "abusivo" del tipo de interés remuneratorio en tanto que la cláusula en que se establece tal interés regula un elemento esencial del contrato, como es el precio del servicio; ello, a salvo siempre que cumpla el requisito de transparencia, que es fundamental para asegurar, en primer lugar, que la prestación del consentimiento se ha realizado por el consumidor con pleno conocimiento de la carga onerosa que la concertación de la operación de crédito le supone, y, en segundo lugar, que ha podido comparar las distintas ofertas de las entidades de crédito para elegir, entre ellas, la que le resulta más favorable.

Así, el Alto Tribunal ya reseñaba, en su sentencia de 18 de Junio de 2.012, que no podía afirmarse que el Derecho de Consumo, informado desde el artículo 51 de la Constitución y los Tratados y Directivas de la Unión Europea, pese a su función tuitiva, alterara o modificara el principio de libertad de precios. De hecho, la Ley 7/98, de 13-IV, sobre Condiciones Generales de la Contratación, que tuvo por objeto la transposición de la Directiva 93/13/CEE, del Consejo, de 5 de Abril de 1.993, sobre Cláusulas Abusivas en los Contratos con Consumidores, en su artículo 4.2, excluía expresamente del control de contenido de las cláusulas abusivas tanto la definición del objeto principal del contrato como la adecuación con el precio pactado, siempre que se definieran de manera clara y comprensible; y en base a ello, en la modificación del artículo 10 de la antigua Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, de 19 de Julio de 1.984, se sustituyó la expresión amplia de "justo equilibrio de las contraprestaciones" por la de "desequilibrio importante de los derechos y obligaciones", en línea de lo dispuesto por la Directiva a la hora de limitar el control de contenido que podía llevarse a cabo en orden al posible carácter abusivo de la cláusula.

Por tanto, aunque la normativa sobre cláusulas abusivas en contratos concertados con consumidores no permite el control del carácter "abusivo" del tipo de interés remuneratorio, en tanto que la cláusula en que se establece tal interés regula un elemento esencial del contrato, como es el precio del servicio, ello no obstante, tal cláusula podrá ser sometida a un doble control: el control de incorporación o de información previa ajustada a la normativa de la Ley 7/98, de 13-IV, sobre Condiciones Generales de la Contratación; y el control de transparencia, de cognoscibilidad o comprensibilidad real, que exige su redacción clara y



comprensible, por mor de las prescripciones contenidas en el Real Decreto-Legislativo 1/07, de 16-XI, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias.

Y ese doble control, por tanto, como se indicó, y como desarrollaba la sentencia del Tribunal Supremo, de 9 de Mayo de 2.013 (doctrina ulteriormente reiterada en la de 8 de Junio de 2.107), en relación a las cláusulas de limitación de los tipos de interés, las comúnmente denominadas "cláusulas suelo", ha de consistir, en un primer control de incorporación, que atiende a una mera transparencia documental o gramatical, conforme a la Directiva 93/13/CEE y a lo declarado en la previa sentencia de 18 de Junio de 2.012; y en un control de transparencia, como parámetro abstracto de validez de la cláusula predispuesta, esto es, fuera del ámbito de interpretación general del Código Civil del "error propio" o "error vicio", que, cuando se proyecta sobre los elementos esenciales del contrato, tiene por objeto que el adherente conozca o pueda conocer con sencillez tanto la "carga económica" que realmente supone para él el contrato celebrado, esto es, la onerosidad o sacrificio patrimonial realizado a cambio de la prestación económica que se quiere obtener, como la carga jurídica del mismo, es decir, la definición clara de su posición jurídica tanto en los presupuestos o elementos típicos que configuran el contrato celebrado, como en la asignación o distribución de los riesgos de la ejecución o desarrollo del mismo. Y es por ello que la transparencia documental de la cláusula, suficiente a efectos de incorporación a un contrato suscrito entre profesionales y empresarios y consumidores, sin embargo se muestra insuficiente para impedir el examen de su contenido; siendo preciso que la información suministrada permita al consumidor percibir que se trata de una cláusula que define el objeto principal del contrato, que incide o puede incidir en el contenido de su obligación de pago, y tener un conocimiento real y razonablemente completo de cómo juega o puede jugar en la economía del contrato.

Así ha de estimarse, en definitiva, en una correcta interpretación del artículo 4.2 de la Directiva 93/13/CEE. Y por ello, la apreciación de falta de claridad y comprensibilidad en la adecuación entre precio y contrapartida en el contrato, bien por una incorrecta incorporación de la cláusula bien por su falta de transparencia, puede dar lugar a la ulterior apreciación de la abusividad de la cláusula no negociada individualmente si, pese a las exigencias de la buena fe, causa, en detrimento del consumidor, un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato.

SEXTO. La verificación de tales controles de incorporación y transparencia de igual modo era apuntada por el Tribunal Supremo, en su sentencia de 4 de Marzo de 2.020, en el ámbito que ahora nos ocupa, de operaciones de crédito al consumo mediante tarjetas de crédito de pago aplazado y "revolving".



Y siendo ello así, y debiendo procederse, por tanto, y en primer término, al análisis de la acomodación de la cláusula cuestionada a las exigencias de incorporación legalmente prescritas, ante ello, debe recordarse que el régimen legal en la materia ha de venir constituido por Ley 7/98, de 13-IV, sobre Condiciones Generales de la Contratación, al que se remite el artículo 59.3 T.R.L.G.D.C.U.; cuerpo legal que ha establecido una serie de deberes y requisitos formales, relativos a las cláusulas o estipulaciones no negociadas individualmente, que el predisponente debe satisfacer si quiere que pasen a formar parte del contrato, siendo la finalidad de tal normativa reguladora del control de inclusión o incorporación la de conseguir que quien se adhiere a una cláusula contractual predispuesta por un empresario o profesional tenga la posibilidad real de conocer su contenido.

Así, y en una primera aproximación, se somete la eficacia vinculante de tales condiciones generales al cumplimiento por el predisponente de tres requisitos; todos ellos recogidos en el artículo 5 L.C.G.C., que, en su Apartado 1º, establece que "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", que "todo contrato deberá hacer referencia a las condiciones generales incorporadas", y que "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".

De este modo, en los contratos concertados por escrito, como el que nos ocupa, el artículo 5.1 L.C.G.C. somete la eficacia vinculante de tales condiciones generales al cumplimiento por el predisponente de tres requisitos: el deber de hacer referencia expresa en el contrato a las condiciones generales que se pretendan incorporar; el de facilitar un ejemplar de las mismas al adherente afectado por dicha unión; y la necesidad de que la aceptación de las mismas la exteriorice este último con su firma.

Y desde este punto de vista, no cabe duda de que, en el caso que nos ocupa, tales requisitos han de estimarse cumplidos en el contrato sometido a análisis, si se tienen en cuenta dos circunstancias de singular relevancia en este punto: en primer lugar, que es en el propio documento contractual donde se incorporan las condiciones económicas de la operación concertada, y entre ellas, las atinentes al tipo de interés remuneratorio y al sistema de pago "revolving", en sus Cláusulas Décima y Decimoséptima del contrato de tarjeta (Doc. N° 1 de la demanda y N° 2 de la contestación), así como en los Apartados 2º y 3º de la Información Normalizada Europea de igual modo suministrada al cliente (Doc. N° 1 de la demanda y N° 3 de la contestación); y en segundo término, que tales condiciones generales fueron debidamente suministradas a la demandante, y resultaron pertinentemente suscritas por ésta, mediante la inserción de su firma





electrónica al tiempo de la contratación, verificada por la entidad "LOGALTY".

SÉPTIMO. Ahora bien, aun cumplimentado el requisito de inclusión o incorporación, respecto del control de transparencia, no puede desconocerse, en consonancia con la doctrina emanada de las resoluciones anteriormente expuestas, y tal y como ya se expuso, que tal control tiene por objeto que el consumidor pueda conocer con sencillez tanto la carga económica que realmente le supone el contrato celebrado, esto es, el sacrificio patrimonial realizado a cambio de la prestación económica que quiere obtener, como la carga jurídica del mismo, es decir, la definición clara de su posición jurídica tanto en los elementos típicos que configuran el contrato celebrado, como en la asignación de los riesgos del desarrollo del mismo. Y respecto de las condiciones generales que versan sobre elementos esenciales del contrato, se ha de exigir un "plus" de información que permita al consumidor adoptar su decisión de contratar con pleno conocimiento de tal carga económica y jurídica que le supondrá concertar el contrato, sin necesidad de realizar un análisis minucioso y pormenorizado del mismo. Y esto ha de excluir que pueda empeorarse la posición jurídica o agravarse la carga económica que el contrato supone para el consumidor, tal y como éste la pudiera percibir, mediante la inclusión de una condición general que supere los requisitos de incorporación, pero cuya trascendencia jurídica o económica pasó inadvertida al consumidor porque no se le facilitó información clara y adecuada sobre las consecuencias jurídicas y económicas de dicha cláusula.

En este sentido se ha pronunciado de modo reiterado, por otro lado, la Jurisprudencia menor, y en nuestro ámbito territorial, la Audiencia Provincial de Asturias, que ha declarado, respecto de los "créditos revolving", que, ciertamente, cualquier ciudadano medio es conocedor que todo crédito comporta un coste a modo del pago de los correspondientes intereses, como también que cuanto mayor sea el plazo de amortización mayor será el coste; ahora bien, en el supuesto de una tarjeta tipo "revolving", a diferencia de las tarjetas de crédito ordinarias, nos hallamos ante un tipo de tarjeta en la que el cliente dispone de un límite de crédito determinado, que puede devolverse a plazos, a través de cuotas periódicas, que pueden establecerse como un porcentaje de la deuda existente o como una cuota fija; cuotas periódicas que puede elegir y cambiar dentro de unos mínimos establecidos por la entidad, pero su peculiaridad reside en que la deuda derivada del crédito se "renueva" mensualmente: disminuye con los abonos que se hacen a través del pago de las cuotas, pero aumenta mediante el uso de la tarjeta (pagos, reintegros en cajero), así como con los intereses, las comisiones y otros gastos generados, que se financian conjuntamente; es decir, la reconstitución del capital que se debe devolver, las cuantías de las cuotas que el titular de la tarjeta abona de forma periódica, vuelven a formar parte del crédito disponible del cliente (de ahí su



nombre "revolving"), por lo que constituye un crédito que se renueva de manera automática a su vencimiento mensual, de forma que en realidad es un crédito rotativo equiparable a una línea de crédito permanente. Y sobre el capital dispuesto se aplica el tipo de interés pactado, y adicionalmente si se producen impagos, la deuda impagada se capitaliza nuevamente con devengo de intereses, hecho que se ve agravado con el posible cargo de comisiones por reclamación de cuota impagada o de posiciones deudoras; y además, los intereses y comisiones devengados se capitalizan para devengar el interés remuneratorio. Y son estas peculiaridades, que implican, además, siendo este hecho notorio, un mayor tipo de interés remuneratorio que el que comportan los créditos al consumo en general y los que se ofrecen mediante tarjetas de crédito en particular, unido a que no es posible emitir un cuadro de amortización previo al variar la deuda y, en su caso, las cuotas mensuales a pagar, las que justifican que se exija una especial diligencia por parte de la entidad financiera a la hora de explicar de una forma cabal y comprensiva a su cliente el verdadero coste del negocio que concierne, y es que como señala el Tribunal Supremo en su sentencia de 4 de Marzo de 2.020, las propias peculiaridades del crédito "revolving", puede provocar el efecto de convertir al prestatario en un deudor «cautivo», y por ello, nuestras Audiencias han puesto especial hincapié en el control de transparencia de este tipo de operaciones (así: S.A.P. Valladolid, de 25-V-20; León, de 15-V-20; y Barcelona, de 11-III-19; y en nuestro ámbito territorial: S.A.P. Asturias, de 29-X-21 y 17-IX-20, por solo citar algunas de ellas).

OCTAVO. Y siendo ésta la perspectiva desde la que ha de ser analizada la cláusula comprensiva de los intereses remuneratorios y el sistema "revolving", ciertamente debe predicarse la ausencia de la debida transparencia en la misma, al no permitir al consumidor conocer de manera fehaciente, ni el coste real que asume al tiempo de suscribir el crédito asociado a la tarjeta contratada, ni tampoco la alternativa de pago asumida por defecto, con el consiguiente riesgo adicional que la elección de una u otra opción pudiera conllevar.

Así, en primer lugar, no puede por menos que ponerse de manifiesto que, si bien es cierto que las estipulaciones comprensivas de los intereses remuneratorios y el sistema "revolving" se hallaban destacadas mediante su resalte subrayado y en negrita, dentro del modelo de Información Normalizada Europea facilitado a la demandante, sin embargo, no puede estimarse que el mero suministro de la Información Normalizada Europea permita estimar cumplimentadas las exigencias de información, desde la perspectiva de la transparencia que ha de presidir la contratación del producto financiero.

En efecto, si bien es cierto que el artículo 12 de la Ley 16/11, de 24-VI, de Contratos de Crédito al Consumo, relativo a la "Información relativa a determinados Contratos de Crédito", establece, en su Apartado 4º, que "se considerará

que el prestamista ha cumplido los requisitos de información de los Apartados anteriores y de los Apartados 1º y 2º del artículo 7 de la Ley 22/07, de 11-VII, sobre Comercialización a Distancia de Servicios Financieros destinados a los Consumidores, si ha facilitado la Información Normalizada Europea sobre el crédito al consumo”, ello no obstante, tal presunción solo puede estimarse aplicable precisamente respecto de los datos a que se refieren tales Apartados previos; es decir: tipo de crédito; identidad y domicilio social del prestamista, así como, en su caso, del intermediario; importe total del crédito; duración del contrato; tipo deudor, condiciones de aplicación de dicho tipo, índices o tipos de referencia aplicables al tipo deudor inicial, recargos aplicables desde la suscripción del contrato de crédito y, en su caso, condiciones en las que puedan modificarse; condiciones y procedimiento para poner fin al contrato; cuando así se contemple, indicación de que podrá exigirse al consumidor el reembolso de la totalidad del importe del crédito en cualquier momento; tipo de interés de demora, modalidades para su adaptación y, cuando proceda, gastos por impago; derecho a ser informado de forma inmediata y gratuita del resultado de la consulta de una base de datos para la evaluación de su solvencia; en su caso, gastos aplicables desde el momento de la celebración de dichos contratos y condiciones en que dichos gastos podrán modificarse; y cuando proceda, período de tiempo durante el cual el prestamista queda vinculado por la información precontractual (Apartados a) a k) del artículo 12.2 L.C.C.C.).

En definitiva, se advierte que tal Información se limita a consignar determinados datos relativos a la contratación, y determinadas condiciones financieras de la operación crediticia concertada, pero ni explica ni detalla el funcionamiento económico del contrato, desde la perspectiva de la operatividad del sistema “revolving” a que se hacía referencia en los Fundamentos de Derecho precedentes de la presente resolución; por lo que, si bien pudiera resultar suficiente a los efectos de considerar debidamente cumplimentadas las exigencias de inclusión o incorporación, dado su carácter legible y accesible para el consumidor, sin embargo, no parece que pueda colmar la exigencia de información desde la perspectiva de los requisitos de transparencia Jurisprudencialmente exigibles.

Y siendo ello así, tal conclusión se hace más patente todavía si cabe en el supuesto que nos ocupa, en el que, como se puede observar con el examen de la documentación contractual, tanto la Información Normalizada Europea como el propio contrato datan de la misma fecha, 17 de Septiembre de 2.017; indicio del que necesariamente ha de colegirse, en una interpretación lógica y de acuerdo con las reglas del criterio humano, en los términos en que a la prueba de presunciones se refiere el artículo 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que el suministro de tal Información Normalizada Europea se llevó a cabo de manera meramente formal y al tiempo de la firma del contrato, a los exclusivos

efectos de cumplimentar las exigencias que impone la normativa de consumo, mas sin una real y efectiva información expresa o presencial sobre las condiciones financieras de la operación.

NOVENO. Ello sentado, y entrando ya en el análisis del propio clausulado contractual, tampoco la redacción de la cláusula de pago aplazado permite una clara percepción de la obligación de pago a asumir.

De hecho, la citada cláusula carece de todo ejemplo o simulación sobre el importe de las cuotas y el plazo de su devengo. Pero es que, además, la misma no clarifica otros tres extremos esenciales, de singular relevancia para que el cliente pudiera adquirir una comprensión cabal del funcionamiento del contrato, y para pudiera representarse el coste económico de la obligación a asumir de un modo cierto.

Así, en primer lugar, en modo alguno resulta transparente el modo en que se conforma el saldo deudor; pues, mientras que, como se indicó, la Información Normalizada Europea sí hace referencia expresa al tipo de interés remuneratorio, a la Tasa Anual Equivalente, y al sistema de amortización "revolving", por el contrario, omite toda referencia a la forma en que se calculan las cuotas a abonar por el cliente, la cual solo se recoge, de manera indiferenciada del resto del clausulado contractual, en la Estipulación Decimoséptima, cuando señala que "la cuota mensual comprende, además de la amortización de capital correspondiente, los intereses calculados desde el último extracto de cuenta, y en su caso, el seguro y las comisiones que se hubiesen devengado", y que "el cálculo de la amortización de capital se efectuará deduciendo del total de la mensualidad, el importe de los intereses, seguro y comisiones señalados".

En segundo lugar, similar tacha de falta de transparencia habrá de predicarse con relación a la posibilidad prevista en el contrato de capitalización de los intereses devengados, al objeto de generar nuevos intereses; de lo que también se omite toda información en la Información Normalizada Europea, y a lo que solo se hace mención, sin resalte alguno, en la Cláusula Decimoséptima, al reseñar que, "en caso de préstamos con periodo de carencia en el pago de capital, "CETELEM" podrá capitalizar mensualmente los intereses devengados durante el periodo de carencia".

Y junto a ello, y finalmente, de igual modo resulta necesario destacar que, tal y como se establece en los datos generales del contrato, siendo tres las posibilidades de pago previstas en el mismo, de pago a fin de mes sin intereses, pago aplazado y "revolving", sin embargo, se prevé la elección por defecto de esta última, al establecerse expresamente que "el sistema de pago habitual de la Línea de Crédito será el determinado en las condiciones particulares", y que, "en caso de que el titular no elija el modo de pago de la Línea de Crédito, el sistema de pago habitual por defecto será a crédito "revolving"; esto es, se prevé un forma de pago de las más onerosas para el propio consumidor, al estipularse, por defecto y a falta de expresa manifestación



en contrario del cliente, la generadora de intereses remuneratorios; y ello, sin realizar una expresa advertencia en tal sentido, en la Información Normalizada Europea, de modo que, en unión a la debida explicación del sistema de amortización "revolving", permitiera adquirir una virtualidad real y efectiva, a los efectos del conocimiento por el cliente de la carga económica a asumir.

DÉCIMO. Y no pudiendo sino predicarse la insuficiencia del enunciado contenido en el propio documento contractual, a los efectos de suministrar al consumidor la información precisa sobre las consecuencias económicas de la suscripción del contrato, a ello ha de agregarse, finalmente, que el incumplimiento del deber de información que incumbía a la entidad financiera se muestra de igual modo patente en el presente caso ante la falta de aportación por la demandada de todo tipo de elemento probatorio, ya fuera de naturaleza documental (con la matización del documento de Información Normalizada Europea, insuficiente por lo ya argumentado), o testifical (respecto de lo que manifestó en el acto de la Audiencia Previa la imposibilidad de identificación del comercial que participó en la contratación de la tarjeta de crédito), que permitiera acreditar la realización de tal tarea explicativa y aclaratoria previa, necesaria para la formalización del contrato; lo que debe decaer en su perjuicio, de conformidad con las reglas generales de la carga de la prueba prescritas en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y más concretamente, de las previstas en su Apartado 3º, en cuya virtud "incumbe al demandado la carga de probar los hechos que, conforme a las normas que les sean aplicables, impidan, extingan o enerven la eficacia jurídica de los hechos a que se refiere el apartado anterior (en relación a los hechos constitutivos de la pretensión del actor)".

DECIMOPRIMERO. En definitiva, es cierto que el artículo 80.1 T.R.L.G.D.C.U. y el artículo 5.3 L.C.G.C., prescriben que las cláusulas no negociadas deberán ser redactadas de acuerdo con los criterios de claridad, concreción y sencillez; criterios con los que el legislador pretende que las cláusulas resulten para el adherente, legibles y susceptibles de ser percibidas, y cognoscibles o susceptibles de ser entendidas, viniendo a constituir precisamente el primero de tales preceptos una transposición del antiguo artículo 10 L.G.D.C.U. '84, que expresamente exige, en las cláusulas de los contratos celebrados con los consumidores, los requisitos de "concreción, claridad y sencillez en la redacción, con posibilidad de comprensión directa" -Apartado a)-, y de "accesibilidad y legibilidad, de forma que permita al consumidor y usuario el conocimiento previo a la celebración del contrato sobre su existencia y contenido" -Apartado b)-).

Pero, en cualquier caso, el hecho de que las cláusulas en los contratos concertados con consumidores que definen el objeto principal del contrato y la adecuación entre precio y



retribución, por una parte, y los servicios o bienes que hayan de proporcionarse como contrapartida, por otra, se redacten de manera clara y comprensible, no implica solamente que deban posibilitar el conocimiento real de su contenido mediante la utilización de caracteres tipográficos legibles y una redacción comprensible; sino que, antes al contrario, conlleva, además, que no puedan utilizarse cláusulas que, pese a que gramaticalmente sean comprensibles y estén redactadas en caracteres legibles, impliquen subrepticamente una alteración del objeto del contrato o del equilibrio económico sobre el precio y la prestación, que pueda pasar inadvertida al adherente medio.

Siendo ello así, la falta de transparencia anteriormente puesta de relieve ya debería conducir, por sí, a la declaración de nulidad de las cláusulas cuestionadas; y ello, por mor de las previsiones contenidas en el artículo 83 T.R.L.G.D.C.U., que, en su párrafo segundo determina expresamente que "las condiciones incorporadas de modo no transparente en los contratos, en perjuicio de los consumidores, serán nulas de pleno derecho" (precepto introducido en el citado cuerpo legal por la modificación operada en el mismo a través de la Disposición Final Octava de la Ley 5/19, de 15-III, reguladora de los Contratos de Crédito Inmobiliario).

Pero es que, además, tampoco puede dejar de mencionarse que, ya el artículo 4.2 de la Directiva 93/13/CEE, conectaba la falta de transparencia con el juicio de abusividad, cuando reseñaba que "la apreciación del carácter abusivo de las cláusulas no se referirá a la definición del objeto principal del contrato, siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible".

Y desde esta perspectiva, ciertamente, no puede por menos que ponerse de manifiesto que la falta de transparencia trae consigo un desequilibrio sustancial en perjuicio del consumidor, al privarse de la posibilidad de hacerse una representación fiel del impacto económico que le supondrá obtener la prestación objeto del contrato. Y en esta conclusión abundaba también la sentencia del Tribunal Supremo, de 4 de Marzo de 2.020, cuando reseñaba, con relación al producto bancario objeto de análisis, que respecto del mismo había que tener en consideración otras circunstancias, y entre ellas: por un lado, 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 por otro, los intereses y comisiones devengados, que se capitalizan constantemente a los efectos de devengar el interés remuneratorio.

Y por todo ello, conllevando el defecto de transparencia analizado, de modo subreptico, una alteración, no del

equilibrio objetivo entre precio y prestación, sino del equilibrio subjetivo de precio y prestación, es decir, de tal equilibrio en el modo y forma en que se lo pudo representar el consumidor en atención a las circunstancias concurrentes en la contratación, y privándole tal falta de transparencia, por tanto, de conocer la carga económica real del crédito que contraía y, en consecuencia, de comparar y valorar tal producto en relación al resto de productos de financiación ofertados por las diversas entidades financieras en el mercado, todo ello, debe conducir a la conclusión de declarar la nulidad de las cláusulas cuestionadas, y en especial, de la relativa al interés remuneratorio y el sistema "revolving" estipulado en el contrato para el abono del precio del crédito.

DECIMOSEGUNDO. Ello sentado, en cuanto a las consecuencias de la declaración de falta de transparencia y abusividad efectuada, en relación a las cláusulas contractuales anteriormente analizadas, resulta necesario poner de relieve que, aunque nuestro Ordenamiento Jurídico-positivo carece de una norma general que regule de forma expresa la nulidad parcial de los contratos, no obstante, sí contiene una primaria regulación de las consecuencias que pudieran derivarse de la declaración de nulidad por contravención de la normativa de condiciones generales de contratación: estableciendo el artículo 9.2 L.C.G.C. que "la sentencia estimatoria, obtenida en un proceso incoado mediante el ejercicio de la acción individual de nulidad o de declaración de no incorporación, decretará la nulidad o no incorporación al contrato de las cláusulas generales afectadas y aclarará la eficacia del contrato de acuerdo con el artículo 10, o declarará la nulidad del propio contrato cuando la nulidad de aquellas o su no incorporación afectara a uno de los elementos esenciales del mismo en los términos del artículo 1.261 C.C."; y especificando el artículo 10 L.C.G.C. que "la declaración de nulidad de las mismas no determinará la ineficacia total del contrato, si éste puede subsistir sin tales cláusulas".

Tal es el criterio, por otro lado, de la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, que ha afirmado la vigencia del principio del "favor negotii" o tutela de las iniciativas negociales de los particulares, en cuya virtud debe tratarse de mantener la eficacia del negocio en su integridad, sin reducirlo, y cuando ello no sea posible, podar el negocio de las cláusulas ilícitas y mantener la eficacia del negocio reducido (por todas, S.T.S. de 18-V-12, 16-VII-10 y 23-X-09); y es también, en definitiva, el criterio que se deduce del artículo 6.1 de la Directiva 93/13, que establece que el contrato celebrado entre el profesional y el consumidor seguirá siendo obligatorio para las partes "en los mismos términos", si éste puede subsistir "sin las cláusulas abusivas".

Sin embargo, tal criterio favorable a la subsistencia del negocio jurídico no parece que pueda ser el mantenido en el supuesto que nos ocupa, a la luz del propio contenido



contractual y de la afectación de la declaración de falta de transparencia y abusividad a una cláusula definitoria de uno de los elementos esenciales del contrato, como es el interés remuneratorio y el sistema de pago "revolving". Y es que, no puede obviarse que nos hallamos ante un contrato de crédito articulado mediante tarjeta; siendo el tipo de interés a aplicar a las operaciones de crédito precisamente el precio del contrato, y su sistema de abono un elemento esencial de la operación concertada.

Y es que, en este punto, nuevamente ha de traerse a colación el contenido de la sentencia dictada por el Tribunal Supremo, en fecha 9 de Mayo de 2.013, en relación a las cláusulas suelo, que destacaba que aunque estas cláusulas se refieren al objeto principal del contrato, no cabe identificar "objeto principal" con "elemento esencial", siendo notorio que el tratamiento dado a las "cláusulas suelo" revela que no constituye un elemento inescindible de la definición contractual del tipo de interés aplicable al contrato de préstamo, y con ello de su objeto y causa"; es decir, consideraba que las denominadas "cláusulas suelo" podían ser escindidas del elemento esencial que era el tipo de interés remuneratorio, el precio del contrato, sin que este último elemento, el tipo de interés, se viera por completo desnaturalizado.

Sin embargo, otra consideración ha de merecer el supuesto ahora sometido a enjuiciamiento, en el que es precisamente la cláusula atinente al tipo de interés remuneratorio a aplicar a las operaciones de crédito, la cláusula determinante del precio del contrato, y como tal, constitutiva de uno de sus elementos esenciales. Y siendo ello así, es criterio de este Juzgador el de la imposibilidad de declarar la vigencia y persistencia de la relación contractual, al ser notoria la imposibilidad de pervivencia del contrato tras tal declaración: desapareciendo la causa del contrato para la entidad financiera, en los términos en que a la misma se refiere el artículo 1.274 C.C. cuando señala que "en los contratos onerosos se entiende por causa, para cada parte contratante, la prestación o promesa de una cosa o servicio por la otra parte"; y pudiendo llegarse a la insólita situación de que, declarada la subsistencia del contrato, se habilitara a la demandante para solicitar en el futuro nuevos importes a crédito, que habrían de ser dispuestos por la entidad demandada, y respecto de los que la actora únicamente tendría la obligación contractual de devolver el capital.

Es por ello que, en definitiva, y en virtud de las consideraciones previamente expuestas, estimándose imposible la subsistencia del contrato tras la exclusión del contenido contractual de las cláusulas analizadas, correlato necesario de todo ello es que tal declaración habrá de abocar, asimismo y de modo consecuente, a la declaración de nulidad del propio contrato concertado en su totalidad, y en consecuencia, a la aplicación de las previsiones contenidas en el artículo 1.303 C.C., es decir, la "recíproca restitución de las cosas que hubieren sido materia del contrato, con sus frutos, y del precio, con los intereses".



Ahora bien, esta regla general, de la recíproca restitución de las prestaciones objeto del contrato, ha de admitir excepciones en función de las circunstancias excepcionales que puedan concurrir en el caso concreto. Y es que, si bien, en principio, tal regla habría de colocar a los intervinientes en la misma situación en que se hallarían si el contrato no se hubiese celebrado, lo que lleva consigo la obligación de restituir cada parte lo que haya percibido de la otra por razón del vínculo obligacional, ello no obstante, esa eficacia retroactiva no puede aplicarse respecto de relaciones duraderas que, en todo o en parte, han sido consumadas; tal y como sucede, por ejemplo, en contratos como los de arrendamiento, agencia o comisión mercantil, o en contratos de préstamo o de crédito, como el que nos ocupa, en que la resolución del vínculo contractual no puede ostentar la eficacia anteriormente descrita.

Y es por ello que, en estos casos, los efectos de la declaración de nulidad contractual habrán de contraerse al abono por la entidad demandada de la cantidad que resulte de la diferencia entre las cantidades abonadas de modo global por la actora, y el capital dispuesto por ésta con cargo al contrato de tarjeta de crédito concertado entre las partes.

Y por todo ello, y en virtud de los argumentos previamente expuestos, deberá procederse a la íntegra estimación de la pretensión entablada.

DECIMOTERCERO. De conformidad con el artículo 394 L.E.C., procede condenar a la demandada a las costas del procedimiento, al haber sido estimadas íntegramente las pretensiones ejercitadas.

Vistos los artículos citados y demás de pertinente aplicación

FALLO

La estimación de la demanda formulada por D^a [REDACTED], Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de D^a [REDACTED], frente a "Banco CETELEM, S.A.U.", declarando la nulidad de la Cláusula Decimoséptima del contrato de tarjeta de crédito concertado entre las partes, en fecha 17 de Septiembre de 2.017, en el extremo relativo al interés remuneratorio incorporado a la misma, y como consecuencia, declarando la nulidad del referido contrato, y condenando a "Banco CETELEM, S.A.U." al pago a D^a [REDACTED] de la cantidad que resulte de la diferencia entre la cuantía abonada por esta última, en virtud del citado contrato, y el capital dispuesto al amparo del mismo.

Asimismo, condeno a "Banco CETELEM, S.A.U." al pago de las costas de este procedimiento.



Notifíquese esta sentencia a las partes.

Contra esta resolución cabe recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Asturias, a interponer ante este Juzgado en el plazo de veinte días desde su notificación; debiendo constituir previamente a la preparación del recurso un depósito de 50 euros, mediante su consignación en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado.

Así lo dispongo, [REDACTED], Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia N° 11 de Gijón.

