

**JDO. DE 1A. INSTANCIA N.2**  
**BURGOS SENTENCIA: 00101/2020**

**UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO**

**ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000066 /2020**

Procedimiento origen: /

**Sobre RESOLUCION DE CONTRATO**

DEMANDANTE D/ña.

Procurador/a Sr/a.

Abogado/a Sr/a. AZUCENA NATALIA RODRIGUEZ PICALLO

DEMANDADO D/ña. PEPPER FINANCE CORPORATION SL

Procurador/a Sr/a.

Abogado/a Sr/a.

**S E N T E N C I A N° 101/2020**

JUEZ QUE LA DICTA: .

Lugar: BURGOS.

Fecha: dieciséis de julio de dos mil veinte.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Por el Procurador SR. en nombre y representación del actor se promovió el presente procedimiento ordinario frente a PEPPER FINANCE CORPORATION S.L, mediante la presentación de demanda en la que tras alegar los oportunos hechos y fundamentos de Derecho terminaba suplicando: "se dicte sentencia en la que se estime íntegramente la Demanda acordando que:

1.- *Con carácter principal,* se declare la nulidad por usura del contrato de préstamo con nº suscrito en fecha 8 de Septiembre de 2.011, entre Don y PEPPER FINANCE CORPORATION, S.L., así como del contrato de seguro, condenando a la entidad demandada a restituir a mi representado la suma de las cantidades percibidas en la vida

del préstamo que excedan del capital prestado al demandante, más los intereses legales devengados de dichas cantidades.

2.- Con carácter subsidiario al punto anterior, se declare la nulidad por abusiva por no superar ni el control de inclusión ni el de transparencia- de la cláusula de intereses remuneratorios del contrato de préstamo con nº suscrito en fecha 8 de Septiembre de 2.011, entre Don y PEPPER FINANCE CORPORATION, S.L., y se condene a la entidad demandada a restituirle a Don

la totalidad de los intereses remuneratorios abonados, más los intereses legales devengados de dichas cantidades.

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

**SEGUNDO.-** Por decreto de fecha 4 de febrero de 2020 , se admitió a trámite la demanda y se acordó emplazar a la demandada, que emplazada se personó en autos presentando en fecha escrito de contestación a la demanda en la que tras alegar los correspondientes hechos y fundamentos de Derecho se terminó suplicando la desestimación de la demanda con imposición de las costas a la actora.

**TERCERO.-** La Audiencia Previa se celebró el día 16 de julio de 2020 , con el resultado que obra en soporte digital, quedando las actuaciones pendientes de dictar sentencia .

**CUARTO.-** En la tramitación de este procedimiento se han observado todas las normas legales de pertinente aplicación.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** Se ejercita por la parte actora, Don , acción personal en la que solicita la declaración de nulidad por usura del contrato de préstamo nº , de fecha 8 de septiembre de 2011, así como del contrato de seguro, condenando a la demandada a restituir al actor las sumas de las cantidades percibidas en la vida del préstamo que excedan del capital prestado, más los intereses legados devengados de dichas cantidades. Con carácter subsidiario se declare la nulidad por abusiva de la cláusula de intereses remuneratorios del contrato citado y se condene a la demandada a restituir la totalidad de los intereses remuneratorios abonados, más los intereses legales;

Se alega por la parte actora, como base de su pretensión, que se contrató, en 8 de septiembre de 2011, un préstamo por importe de 7.912,74 euros, con un TIN del 29% mensual y un Tae del 33,18%. Además, aparece una casilla que se corresponde con la contratación de un seguro, por importe de pago único de 757,53 euros. Esta cantidad sirvió para el pago de un préstamo

anterior, con la demandada, que entonces actuaba en el tráfico bajo el nombre de Celeris Servicios Financieros S.A., por importe de 6.161,36 euros y se le ingresó al actor la suma de 1.053,25 euros, una vez descontado el importe del seguro de 757,53 euros. El préstamo se concertó telefónicamente y una vez contratado, el actor recibió las condiciones del citado contrato, es decir, que no fue informado previamente, ni se negoció individualmente.

El actor, es un consumidor, sin conocimientos financieros y tras muchos pagos vio como no se reducía el capital, por lo que presentó una reclamación a la demandada, el 12 de julio de 2019, solicitando la nulidad del contrato. La demandada contestó el 31 de julio, no accediendo a la nulidad, pero remitiendo al actor, copia de la información normalizada Europea, sobre crédito al consumo, cuadro de amortización del préstamo, copia del contrato y libro de movimientos. En la fórmula que se emplea en el contrato para el interés remuneratorio y su cálculo falta el control de inclusión y transparencia, ya que se enmascara entre otros conceptos.

La Tae para el año 2011, para créditos al consumo era de 9,05% y para este contrato del 33,18%, por ello se considera que existe nulidad por usura.

**SEGUNDO.-** La demandada, que compareció en tiempo y forma se opone a la demanda, impugnó la cuantía del procedimiento, que fue resuelta en la Audiencia previa, al considerar que ésta es determinada, por tener un interés económico cierto, que se traducen en el importe de los intereses remuneratorios. Esta excepción fue, así mismo desestimada, por los motivos que constan en el sistema de grabación, formulando protesta, sin previo recurso, por lo que la resolución devino firme. Fijando la cuantía del procedimiento en indeterminada.

La demandada considera que concurre la excepción de caducidad de la acción, basando su alegación en que teniendo en cuenta que el contrato se suscribió en septiembre de 2011, la acción de rescisión tiene un plazo de 5 años. Además, el contrato se canceló por pago anticipado en diciembre de 2015, es decir, hace más de 4 años que fue cancelado. Esto se acredita con el libro de movimientos que la demandada acompaña a su escrito de contestación como documento nº5, donde aparece que el 4 de diciembre de 2015, el crédito fue cancelado.

En Cuanto a la caducidad, hemos de decir que una cosa es que la relación jurídica se haya extinguido y otra muy distinta es que sus efectos no deban revertirse, si derivan de cláusulas nulas. El carácter retroactivo de la declaración de nulidad de las cláusulas abusivas, establecido definitivamente por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, evidencia, que el demandante tiene interés legítimo en la declaración de nulidad que interesa. Y también pone de manifiesto que el proceso no carece de objeto.

El interés jurídicamente defendible, del demandante, y la pervivencia del objeto del proceso, derivan, obviamente, de su pretensión de que se le devuelva los intereses pagados indebidamente, pretensión que pasa necesariamente por la previa declaración de nulidad por abusiva de la cláusula de intereses remuneratorios.

Si normalmente, en estos litigios sobre cláusulas, el efecto de la nulidad se proyecta en un doble sentido, hacia el futuro, haciendo desaparecer el límite de la variación del tipo de interés durante el tiempo de vigencia que le queda al contrato de préstamo, y hacia el pasado, imponiendo a la entidad bancaria la obligación de devolver las cantidades indebidamente cobradas, la única peculiaridad del caso de autos es que los efectos de la nulidad pretendida sólo se proyectarán hacia el pasado.

Los principios de seguridad jurídica y de orden público económico, no se han plasmado en una norma que prohíba la declaración de nulidad de una cláusula inserta en un contrato ya agotado. Tales principios se han plasmado en nuestro ordenamiento jurídico en las normas reguladoras de la caducidad y la prescripción, normas que no resultan aplicables al caso, entre otras razones porque no concurre la primera y no se ha invocado la segunda.

Es más, cuando el artículo 1.301 del Código Civil establece el momento de inicio del cómputo de la acción de nulidad por error, o dolo, o falsedad de la causa, lo hace coincidir con el de la consumación del contrato, es decir, con la fecha de cumplimiento o agotamiento de sus efectos. Lo anterior se dice no porque se considere que la nulidad de la cláusula interesada tenga amparo en dicho precepto, sino porque es una norma que evidencia que es posible declarar la nulidad de un contrato ya cumplido.

La sentencia de la Audiencia Provincial de La Rioja, de 13 de noviembre del 2.107 señala:

"9.- La parte demandada alegó en su escrito de oposición al recurso de apelación algo que ya había argüido en su contestación a la demanda: que no era posible la declaración de abusividad/nulidad de la cláusula controvertida porque el préstamo objeto de esta "litis" se encuentra cancelado desde octubre de 2015, sin embargo, se discrepa de esta tesis. Es factible llevar a efecto un control de validez de una condición general de la contratación incluida en un contrato de préstamo que a la fecha de interposición de la demanda estaba cancelado.

La acción ejercitada es la de "nulidad absoluta", como resulta incuestionablemente de lo dispuesto en el art. 8 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre condiciones generales de la contratación que dispone "1. Serán nulas de pleno derecho las condiciones generales que contradigan en perjuicio del adherente lo dispuesto en esta Ley o en cualquier otra norma

imperativa o prohibitiva, salvo que en ellas se establezca un efecto distinto para el caso de contravención. / 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" Es el art. 10. Bis, 2 de la Ley 26/1984 de 19 julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (EDL 1984/8937), establecía que "serán nulas de pleno derecho y se tendrán por no puestas las cláusulas abusivas". Este precepto ha sido reproducido de forma semejante en el actual y vigente art. 83 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre (EDL 2007/205571), por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, que prevé que "las cláusulas abusivas serán nulas de pleno derecho y se tendrán por no puestas. A estos efectos, el Juez, previa audiencia de las partes, declarará la nulidad de las cláusulas abusivas incluidas en el contrato, el cual, no obstante, seguirá siendo obligatorio para las partes en los mismos términos, siempre que pueda subsistir sin dichas cláusulas".

En consecuencia, siendo claro que la acción ejercitada es la de nulidad absoluta o de pleno derecho, lo siguiente que debemos decir es que esa acción, como es sabido, no está sujeta al plazo de caducidad de cuatro años del artículo 1301 del Código Civil sino que por el contrario es imprescriptible. En este sentido, el Tribunal Supremo, por ejemplo, en constante jurisprudencia de ociosa cita viene a establecer que "los contratos afectos de nulidad absoluta, radicalmente nulos, inexistentes en derecho, no pueden convalidarse por el transcurso del tiempo. La acción de nulidad es imprescriptible" (ver por ejemplo Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de octubre de 2006 que a su vez cita otras de 9 de abril de 1997, 14 de marzo de 2000 - con cita a su vez de Sentencias del Tribunal Supremo de 6-4-84, 10-10-88, 23-10-92, 8- 3-94 y 9-5-95 - y de 18 de octubre de 2005). Por consiguiente, siendo la acción imprescriptible, el que nos hallemos ante un contrato cancelado no impide la interposición de la acción, pues en general, la extinción de un contrato no impide que se puedan formular después reclamaciones siempre y cuando nos hallemos ante el ejercicio de acciones interpuestas en plazo (lo que sucede obviamente en caso de ejercicio de una acción imprescriptible) y cuyo objeto o razón de ser subsista, como es el caso, en la medida en que la acción de nulidad ejercitada, constituye precisamente el soporte inexcusable para la acción de reclamación dineraria que asimismo se ejercita (no sería factible la devolución de las sumas que el actor impetra sobre la base de la abusividad de la cláusula, si dicha cláusula no pudiera ser declarada abusiva por haberse extinguido el contrato).

En la Sentencia 22 diciembre del 2.017 de la Audiencia Provincial de Cáceres (Sección 1<sup>a</sup>), se argumenta:  
"CUARTO.- Para resolver la cuestión planteada, netamente jurídica, debemos comenzar por traer a colación la STS de 19 de noviembre de 2015, según la cual, " La nulidad se define como una ineficacia que es estructural, radical y automática. Estructural, porque deriva de una irregularidad en la formación del contrato; y radical y automática, porque se produce " ipso iure " y sin necesidad de que sea ejercitada ninguna acción por parte de los interesados, sin perjuicio de que por razones de orden práctico pueda pretenderse un pronunciamiento de los tribunales al respecto. Además, es reiterada la jurisprudencia del Tribunal Supremo, declarando que cuando se trata de nulidad absoluta, la acción ni caduca ni prescribe, entre otras STS de 25 de abril de 2013, aunque en este caso, no se ha invocado la prescripción, que solamente puede apreciarse a instancia de parte.

Por tanto, procede partir del hecho cierto, de que la acción declarativa de nulidad de una cláusula abusiva es imprescriptible, de modo, que el interesado podrá ejercitar dicha acción cuando lo tenga por conveniente. Siendo ello así, debemos convenir que, con independencia de que el contrato de préstamo haya sido objeto de cancelación por su amortización o por cualquier otra circunstancia, nada impide que se pueda instar la nulidad de la cláusula suelo que en él se contiene. Se reitera que estamos ante una acción de nulidad y no ante una acción resolución contractual, en cuyo caso, sí tendría razón la demandada, pues no es posible en Derecho resolver un contrato que ya se ha cumplido.

**TERCERO.**-En cuanto al fondo del asunto, se alega que el actor contrató el préstamo telefónicamente y se le explicaron las condiciones, y las comprendió y aceptó, según consta en la grabación que se aporta, como documento n<sup>o</sup>1. Dispuso de 60 días para cancelar la operación devolviendo el importe recibido, sin gastos, ni comisiones, sin embargo, prefirió devolverlo en el plazo de 5 años y los intereses son los que figuran en el contrato.

En cuanto a la usura, la mera alegación de un interés elevado no determina por sí misma ese carácter y solo habría usura cuando se acepte por una situación angustiosa, que se suponga mayor la cantidad recibida cantidad que la entregada y que se aplique un interés notablemente superior al normal. El contrato fue solicitado de forma libre y voluntaria por el actor y mantiene el mismo tipo de interés. El contrato contiene unas condiciones claras y comprensibles para el consumidor medio y el tipo de interés remuneratorio es válido y eficaz, siendo un interés de mercado para productos de la misma naturaleza.

**CUARTO.**-Tras el examen de la prueba documental aportada, citamos aquí el Auto de la Audiencia Provincial de Burgos, de

1 de febrero de 2019 donde se analiza un contrato igual al que ahora nos ocupa y si bien en aquel supuesto sirvió para inadmitir un procedimiento Monitorio, se analiza este tipo de contrato y así:

"Se ha de partir de la función que el Derecho de la Unión Europea atribuye al juez nacional, que en materia de protección al consumidor en el marco de la Directiva 93/13 no se circunscribe a la mera facultad de pronunciarse sobre la naturaleza eventualmente abusiva de una cláusula contractual, sino que incluye asimismo la obligación de examinar de oficio esta cuestión tan pronto como disponga de los elementos de hecho y de Derecho necesarios para ello, y así lo recoge una abundante y consolidada jurisprudencia del TJUE (SSTJUE 21.11.2002, 4.6.2009. 3.6.2010, 30.5.2013, entre otras). Esta doctrina ha sido recogida por numerosas sentencias del Tribunal Supremo, quien ha manifestado que este deber de controlar de oficio, que entronca con el orden público comunitario, se extiende a la apelación (por todas, ATS 6.11.2013 y SSTS 22.4 y 23.12.2015 ).

Así la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de Noviembre de 2015 declara: " Mientras que el interés de demora fijado en una cláusula no negociada en un contrato concertado con un consumidor puede ser objeto de control de contenido y ser declarado abusivo si supone una indemnización desproporcionadamente alta al consumidor que no cumpla con sus obligaciones, como declaramos en las Sentencias nº 265/ 205, de 22 de Abril y 469/2015, de 8 de Septiembre , la normativa sobre cláusulas abusivas en contratos concertados con consumidores no permite el control del carácter "abusivo" del tipo de interés remuneratorio en tanto que la cláusula en que se establece tal interés regula un elemento esencial del contrato, como es el precio del servicio, siempre que cumpla el requisito de transparencia, que es fundamental para asegurar, en primer lugar, que la prestación del consentimiento se ha realizado por el consumidor con pleno conocimiento de la carga onerosa que la concertación de la operación de crédito le supone y, en segundo lugar, que ha podido comparar las distintas ofertas de las entidades de crédito para elegir, entre ellas, la que le resulta más favorable".

El art. 4.2 de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre cláusulas abusivas celebradas con consumidores, dispone que "la apreciación del carácter abusivo de las cláusulas no se referirá a la definición del objeto principal del contrato ni a la adecuación entre precio y retribución, por una parte, ni a los servicios o bienes que hayan de proporcionarse como contrapartida, por otra, siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible". Como declara la reciente Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de enero de 2018 : " -Conforme a la jurisprudencia establecida tras la sentencia 241/2013, de 9 de mayo , y muchas otras posteriores (entre otras, sentencias

464/2014 , de 8 e septiembre ; 138/2015, de 24 de marzo ; 139/2015, de 25 de marzo ; 222/2015, de 29 de abril , y 705/2015, de 23 de diciembre ), el control de transparencia tiene su justificación en el art. 4.2 de la Directiva 93/13, según el cual el control de contenido no puede referirse "a la definición del objeto principal del contrato ni a la adecuación entre precio y retribución, por una parte, ni a los servicios o bienes que hayan de proporcionarse como contrapartida, por otra, siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible". Esto es, cabe el control de abusividad de una cláusula relativa al precio y a la contraprestación si no es transparente."

En la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 2017 se dice: -" En caso de que por un defecto de transparencia las cláusulas relativas al objeto principal del contrato no pudieran ser conocidas y valoradas antes de su celebración, faltaría la base para la exclusión del control de contenido, que es la existencia de consentimiento. Por eso, el control de transparencia a la postre supone la valoración de cómo una cláusula contractual ha podido afectar al precio y a su relación con la contraprestación de una manera que pase inadvertida al consumidor en el momento de prestar su consentimiento, alterando de este modo el acuerdo económico que creía haber alcanzado con el empresario, a partir de la información que aquel le proporcionó"

Y como decía la Sentencia del tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013 :

**" El 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', cuando se proyecta sobre los elementos esenciales del contrato tiene por objeto que el adherente conozca o pueda conocer con sencillez tanto la 'carga económica' que realmente supone para él el contrato celebrado, esto es, la onerosidad o sacrificio patrimonial realizada a cambio de la prestación económica que se quiere obtener, como la carga jurídica' del mismo, es decir, la definición clara de su posición jurídica tanto en los presupuestos o elementos típicos que configuran el contrato celebrado, como en la asignación o distribución de los riesgos de la ejecución o desarrollo del mismo".**

Y concluye la STS de 9 de marzo de 2017 "Si partimos de la base de que, incluso en los contratos de adhesión con consumidores, rige la autonomía de la voluntad de los contratantes respecto del precio y la contraprestación, esto presupone la plena capacidad de elección entre las diferentes ofertas existentes en el mercado, para lo cual es preciso que **el consumidor tenga un conocimiento cabal y completo del precio y de las condiciones de la contraprestación antes de la celebración del contrato.** Como explica la doctrina, la regla de la irrelevancia del equilibrio económico del contrato sufre un cambio de perspectiva cuando esta parte del contrato no puede ser suficientemente conocida por el consumidor. En caso de que por un defecto de transparencia las cláusulas relativas

al objeto principal del contrato no pudieran ser conocidas y valoradas antes de su celebración, faltaría la base para la exclusión del control de contenido, que es la existencia de consentimiento. Por eso, el control de transparencia a la postre supone la valoración de cómo una cláusula contractual ha podido afectar al precio y a su relación con la contraprestación de una manera que pase inadvertida al consumidor en el momento de prestar su consentimiento, alterando de este modo el acuerdo económico que creía haber alcanzado con el empresario, a partir de la información que aquel le proporcionó".

No cabe un control del precio en los contratos de préstamo o crédito, salvo que la cláusula que lo regula no sea clara y comprensible, habiendo quedado conectada esta transparencia con el juicio de abusividad desde la sentencia de 18 de junio de 2012.

En la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de marzo de 2015 se declara que las condiciones generales que definen el objeto principal del contrato y la adecuación entre precio y retribución pueden ser declaradas abusivas si el defecto de transparencia provoca subrepticamente una alteración no del equilibrio objetivo entre precio y prestación, que con carácter general no es controlable por el juez, sino del equilibrio subjetivo de precio y prestación, es decir, tal y como se lo pudo representar el consumidor en atención a las circunstancias concurrentes en la contratación.

La STS 29 de abril de 2015, declara que "la exigencia de transparencia de las cláusulas contractuales establecida por la Directiva 93/13 /CEE no puede reducirse solo al carácter comprensible de éstas en un plano formal y gramatical. Esa exigencia de transparencia debe entenderse de manera extensiva, de manera que el consumidor de que se trate esté en condiciones de valorar, basándose en criterios precisos e inteligibles, las consecuencias económicas que se deriven para él".

Por tanto, para declarar abusivo un interés remuneratorio se hace necesario analizar si la fijación de la condición general que lo regula en el contrato es clara y comprensible, es decir si el prestatario al adherirse puede evaluar, basándose en criterios precisos y comprensibles, las consecuencias económicas derivadas a su cargo".

**QUINTO.-** El contrato analizado, de septiembre de 2011, es un tipo del crédito al consumo (con o sin tarjeta de crédito), cuyas características le conceden entidad y autonomía propia, constituye un mercado independiente frente a la financiación al consumo tradicional. La Circular 1/10, de 27 de enero del Banco de España contempla nuevas operaciones de crédito, concediendo trato independiente y especializado a las operaciones de crédito mediante tarjeta de crédito y revolving, con elaboración de estadística separada.

Se caracteriza esencialmente en que el cliente puede hacer uso de las disposiciones cuando quiera y por los importes que quiera, dentro de los límites contratados, pagando aplazadamente su devolución, oscilando la TAE media en el mercado español, de este tipo de contratos de crédito al consumo, en unos márgenes en los que se halla este contrato.

Nos hallamos ante un mercado propio y específico y en el que la tarjeta revolving es uno de los productos más ofertados por las entidades financieras, que el TS aborda desde la perspectiva de la Usura, sin perjuicio de acudir al control de transparencia en este tipo de contratos. En la doctrina jurisprudencial sentada en la sentencia del pleno del tribunal 628/2015, de 25 de noviembre, según nos recuerda en la de 26 de febrero pasado cuya infracción alega la recurrente, puede sintetizarse en los siguientes extremos:

i) La normativa sobre cláusulas abusivas en contratos concertados con consumidores no permite el control del carácter «abusivo» del tipo de interés remuneratorio en tanto que la cláusula en que se establece tal interés regula un elemento esencial del contrato, como es el precio del servicio, siempre que cumpla el requisito de transparencia. La expresión de la TAE es requisito imprescindible, aunque no suficiente por sí solo, para que la cláusula que establece el interés remuneratorio pueda ser considerada transparente.

ii) Para que la operación crediticia pueda ser considerada usuraria, basta con que se den los requisitos previstos en el primer inciso del art. 1 de la Ley de Represión de la Usura, esto es, «que se estipule un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso», sin que sea exigible que, acumuladamente, se exija «que ha sido aceptado por el prestatario a causa de su situación angustiosa, de su inexperiencia o de lo limitado de sus facultades mentales».

iii) Dado que conforme al art. 315, párrafo segundo, del Código de Comercio, «se reputará interés toda prestación pactada a favor del acreedor», el porcentaje que ha de tomarse en consideración para determinar si el interés es notablemente superior al normal del dinero no es el nominal, sino la tasa anual equivalente (TAE), que se calcula tomando en consideración cualesquiera pagos que el prestatario ha de realizar al prestamista por razón del préstamo, conforme a unos estándares legalmente predeterminados.

iv) Para determinar si el préstamo, crédito u operación similar es usurario, el interés con el que ha de realizarse la comparación es el «normal del dinero». Para establecer lo que se considera «interés normal» puede acudirse a las estadísticas que publica el Banco de España, tomando como base la información que mensualmente tienen que facilitarle las entidades de crédito sobre los tipos de interés que aplican a diversas modalidades de operaciones activas y pasivas. No es correcto utilizar como término de comparación el interés legal del dinero.

v) La decisión de la Audiencia Provincial de considerar como «no excesivo» un interés que superaba ampliamente el índice

fijado en la instancia como significativo del «interés normal del dinero» (el tipo medio de los créditos al consumo) no fue correcta, puesto que la cuestión no era tanto si ese interés es o no excesivo, como si es «notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso», y una diferencia tan importante respecto del tipo medio tomado como referencia permite considerar el interés estipulado como «notablemente superior al normal del dinero».

vi) Corresponde al prestamista la carga de probar la concurrencia de circunstancias excepcionales que justifiquen la estipulación de un interés notablemente superior al normal en las operaciones de crédito al consumo.

vii) No pueden considerarse como circunstancias excepcionales que justifiquen un interés notablemente superior al normal del dinero el riesgo derivado del alto nivel de impagos anudado a operaciones de crédito al consumo concedidas de un modo ágil y sin comprobar adecuadamente la capacidad de pago del prestatario, por cuanto que la concesión irresponsable de préstamos al consumo a tipos de interés muy superiores a los normales, que facilita el sobreendeudamiento de los consumidores y trae como consecuencia que quienes cumplen regularmente sus obligaciones tengan que cargar con las consecuencias del elevado nivel de impagos, no puede ser objeto de protección por el ordenamiento jurídico.

Insiste el Alto Tribunal en que "no fue objeto del recurso resuelto en aquella sentencia determinar si, en el caso de las tarjetas revolving, el término comparativo que ha de utilizarse como indicativo del «interés normal del dinero» es el interés medio correspondiente a una categoría determinada, de entre las que son publicadas en las estadísticas oficiales del Banco de España. En la instancia había quedado fijado como tal término de comparación el tipo medio de las operaciones de crédito al consumo (entre las que efectivamente puede encuadrarse el crédito mediante tarjetas revolving), (...) Tan solo se afirmó que para establecer lo que se considera «interés normal» procede acudir a las estadísticas que publica el Banco de España sobre los tipos de interés que las entidades de crédito aplican a las diversas modalidades de operaciones activas y pasivas."

También clarifica que en aquel supuesto de 2015, se añadía el hecho de que el Banco de España no publicaba en aquel entonces el dato correspondiente al tipo medio de los intereses de las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito o revolving, sino el más genérico de operaciones de crédito al consumo, lo que puede explicar que en el litigio se partiera de la premisa de que el índice adecuado para realizar la comparación era el tipo medio de las operaciones de crédito al consumo publicado por el Banco de España.

En esta tesitura la sentencia aclara y nos da las pautas de lo que debe entenderse por "interés normal del dinero" indicando que:

" 1.- Para determinar la referencia que ha de utilizarse como «interés normal del dinero» para realizar la comparación con

el interés cuestionado en el litigio y valorar si el mismo es usurario, debe utilizarse el tipo medio de interés, en el momento de celebración del contrato, correspondiente a la categoría a la que corresponda la operación crediticia cuestionada. Y si existen categorías más específicas dentro de otras más amplias (como sucede actualmente con la de tarjetas de crédito y revolving, dentro de la categoría más amplia de operaciones de crédito al consumo), deberá utilizarse esa categoría más específica, con la que la operación crediticia cuestionada presenta más coincidencias (duración del crédito, importe, finalidad, medios a través de los cuáles el deudor puede disponer del crédito, garantías, facilidad de reclamación en caso de impago, etc.), pues esos rasgos comunes son determinantes del precio del crédito, esto es, de la TAE del interés remuneratorio.

2.- A estos efectos, es significativo que actualmente el Banco de España, para calcular el tipo medio ponderado de las operaciones de crédito al consumo, no tenga en cuenta el de las tarjetas de crédito y revolving, que se encuentra en un apartado específico.

En consecuencia, la TAE del 33,18% del crédito revolving, mantenido a lo largo de la vida de este producto, ha de compararse con el tipo medio de interés de las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito y revolving de las estadísticas del Banco de España, era algo superior al 20%, por ser el tipo medio de las operaciones con las que más específicamente comparte características la operación de crédito objeto de la demanda. Al tratarse de un dato recogido en las estadísticas oficiales del Banco de España elaboradas con base en los datos que le son suministrados por las entidades sometidas a su supervisión, se evita que ese «interés normal del dinero» resulte fijado por la actuación de operadores fuera del control del supervisor que apliquen unos intereses claramente desorbitados.

Pues bien, en el caso que nos ocupa, no es el índice medio de referencia a tomar en cuenta para examinar si el interés es superior al normal del dinero, el de los créditos al consumo, sino el específico de este tipo préstamos, y a falta de regulación legal sobre un tipo concreto, el tribunal ha de realizar una labor de ponderación en la que, una vez fijado el índice de referencia con el que ha de realizarse la comparación, han de tomarse en consideración diversos elementos. Teniendo en cuenta que el interés de préstamo al consumo en la época de su suscripción concedido al demandante, que era del 33,18%.

En la STS de 26 de febrero se razonaba que:

"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%. 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.

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. Se constata que efectivamente el tipo de interés aplicado a este préstamo es notablemente superior al normal del dinero, puede considerarse usuario y con ello declarar su nulidad.

Se hace preciso destacar que el actor ya mantenía un crédito con la entidad demandada, que giraba en el tráfico con otro nombre, y que el crédito, cuyos intereses remuneratorios se declaran ahora nulos, por usurarios, fue para pagar el crédito anterior más un seguro. Es decir, se ha de presumir que la situación del actor era angustiosa que se suponga mayor la cantidad recibida que la entregada y que se aplique un interés notablemente superior al normal.

**SEXTO.**-En consecuencia, con lo expuesto procede estimar la demanda, y condenar a la entidad crediticia demandada a la devolución de los intereses remuneratorios cobrados por usurarios. Además, vendrá obligada al pago de intereses de demora desde la presentación de la demanda, artículos 1100 y 1108 del CC, cuyos intereses serán los previstos en el artículo 576 de la LEC, desde la fecha de esta resolución.

**SÉPTIMO.**- La estimación de la demanda, determina que se impongan las costas a la parte demandada, artículo 394.1 de la LEC.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

## FALLO

**Debo de estimar y estimo** la demanda interpuesta por el procurador Sr. \_\_\_\_\_, en nombre y representación de DON \_\_\_\_\_, contra la mercantil PEPPER FINANCE CORPORATION S.L. y en consecuencia debo de declarar y declaro la nulidad de la condición general que regula los intereses remuneratorios, y se condena a la demandada, a pagar al actor la cantidad que resulte por el cobro de esos intereses remuneratorios, que se fijará en ejecución de sentencia, cantidad que devengará el interés legal desde la fecha de la interpelación judicial y el procesal desde el dictado de la sentencia y con expresa imposición de costas a la parte demandada.

**MODO DE IMPUGNACIÓN: recurso de apelación**, que se interpondrá ante el Tribunal que haya dictado la resolución que se impugne dentro del plazo de **veinte días** contados desde el día siguiente de la notificación de aquélla. Dicho recurso carecerá de efectos suspensivos, sin que en ningún caso proceda actuar en sentido contrario a lo resuelto (artículo 456.2 L.E.C.).

Conforme a la D.A. Decimoquinta de la L.O.P.J., para la admisión del recurso se deberá acreditar haber constituido, en la cuenta de depósitos y consignaciones de este órgano, un depósito de 50 euros, salvo que el recurrente sea: beneficiario de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, Comunidad Autónoma, entidad local u organismo autónomo dependiente.

El depósito deberá constituirlo ingresando la citada cantidad en el BANCO SANTANDER en la cuenta de este expediente indicando, en el campo "concepto" la indicación "Recurso" seguida del código "02 Civil-Apelación". Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria deberá incluir, tras la cuenta referida, separados por un espacio la indicación "recurso" seguida del código "02 Civil-Apelación"

En el caso de que deba realizar otros pagos en la misma cuenta, deberá verificar un ingreso por cada concepto, incluso si obedecen a otros recursos de la misma o distinta clase indicando, en este caso, en el campo observaciones la fecha de la resolución recurrida con el formato DD/MM/AAAA.

Así por esta mi sentencia lo pronuncio, mando y firmo.

**EL/LA MAGISTRADO/JUEZ**