

Intervención:	Interviniente:	Procurador:
Apelante	SISTEMAS FINANCIEROS MOVILES	
Apelado		

SENTENCIA Nº 000405/2021

Ilmo. Sr. Presidente.

Ilmos. Srs. Magistrados.

Don

Don

=====

En la Ciudad de Santander, a diecinueve de octubre de dos mil veintiuno.

Esta Sección Segunda de la Ilma. Audiencia Provincial de Cantabria ha visto en grado de apelación los presentes Autos de juicio Ordinario, núm. 433 de 2019, Rollo de Sala núm. 829 de 2020, procedentes del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Medio Cudeyo, seguidos a instancia de doña contra Sistemas Financieros Móviles S.L..

En esta segunda instancia ha sido parte apelante Sistemas Financieros Móviles S.L., representado por la Procuradora Sra. y defendido por el Letrado Sr.

; y apelada doña ,

representada por la Procuradora Sra. _____ y
defendida por la Letrada Sra. Azucena Natalia Rodríguez Picallo.

Es ponente de esta resolución el magistrado Ilmo. Sr. don

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Medio Cudeyo, y en los autos ya referenciados, se dictó en fecha 13 de julio de 2020 Sentencia, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:

"FALLO:

"24. ESTIMO ÍNTEGRAMENTE LA DEMANDA interpuesta en el presente procedimiento por el Procurador Sra. _____, en nombre y representación de _____, contra SISTEMAS FINANCIEROS MÓVILES, S. A., representada por el Procurador Sra. _____.

25. Declaro la nulidad por usura de los siguientes contratos de préstamo al consumo suscritos entre las partes:

- Contrato nº _____, suscrito el día 21 de septiembre de 2017.
- Contrato nº _____, suscrito el día 1 de febrero de 2018.
- Contrato nº _____, suscrito el día 5 de marzo de 2018.
- Contrato nº _____, suscrito el día 29 de mayo de 2018.

26. Condeno a la entidad demandada a restituir a la actora la suma de las cantidades percibidas en la vida de los referidos préstamos que excedan del capital prestado a esta, más los intereses legales respectivamente devengados sobre dichas cantidades. En caso de discrepancia, las concretas cantidades a

abonar en su caso se determinarán en ejecución de sentencia, previa aportación del cuadro histórico desglosado de movimientos habidos en las relaciones contractuales declaradas nulas.

27. Condeno en las costas derivadas de los anteriores pronunciamientos a Sistemas Financieros Móviles, S. A.

28. DESESTIMO ÍNTEGRAMENTE LA DEMANDA RECONVENCIONAL *interpuesta en el presente procedimiento por el Procurador Sra. , en nombre y representación de SISTEMAS FINANCIEROS MÓVILES, S. A., contra , representada por el Procurador Sra. .*

29. Condeno en las costas derivadas del anterior pronunciamiento a Sistemas Financieros Móviles, S. A.”.

SEGUNDO: Contra dicha Sentencia la representación de la parte demandada, interpuso recurso de apelación, que se admitió a trámite; dado traslado del mismo a la contraparte, que se opuso al recurso, se elevaron las actuaciones a esta Ilma. Audiencia Provincial, en que se ha deliberado y fallado el recurso en el día señalado.

TERCERO: En la tramitación del recurso se han observado las prescripciones legales salvo el plazo de resolución en razón al número de recursos pendientes y su orden.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: La entidad demandada recurrente SISTEMAS FINANCIEROS MOVILES S.L. ha solicitado en esta segunda instancia que, con revocación de la sentencia apelada, se desestime en todas sus partes la demanda interpuesta por DOÑA

en la que esta solicitó con carácter principal la declaración de nulidad por usura de los prestamos indicados en la

demanda y, subsidiariamente, la nulidad por abusivas de la clausula de intereses remuneratorios contenida en los mismos contratos, en ambos casos con las consecuencias restitutorias especificadas en el suplico. La demandante apelada se opuso al recurso. Los contratos a que se refieren las pretensiones de la demanda son cuatro contratos de préstamo celebrados en distintas fechas por importes reducidos y con plazos de devolución muy breves; así, (1) contrato núm. [redacted] de 21 septiembre de 2017 con vencimiento el 9 de octubre, por importe de 200 euros y un TAE de 9.128,26 euros; (2) contrato num. [redacted] de 1 de febrero de 2018 por un importe de 350 euros y con fecha de vencimiento el 3 de marzo de 2018, con un TAE de 3.753,37 euros; (3) contrato núm. [redacted] de 5 de marzo de 2018 por un importe de 500 euros, con fecha de vencimiento el 30 de Mayo de 2018 y un TAE de 3.75,37 euros; y contrato núm. [redacted] de fecha 29 de mayo de 2018 por un importe de 500 euros y con vencimiento el 26 de julio de 2018.

SEGUNDO: 1.- En el motivo primero de su recurso sostiene la recurrente que la sentencia incurre en error en la valoración de la prueba e infracción del art. 1 de la Ley de Represión de la Usura ya que dicha ley no resulta de aplicación a los contratos que nos ocupan, pues considera que obedecen a una realidad que no esta contemplada en dicha norma, que data del año 1.908. Pues bien, debe recordarse que la ley de Usura de 23 de julio de 1908, en su art. 1, indica literalmente que *«Será nulo todo contrato de préstamo en que se estipule un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso o en condiciones tales que resulte aquél leonino, habiendo motivos para estimar que ha sido aceptado por el prestatario a causa de su situación angustiosa, de su inexperiencia o de lo limitado de sus facultades mentales»*. La ley, evidentemente, sigue vigente y es de constante aplicación por los

tribunales. La jurisprudencia extiende el ámbito de la Ley de Usura a toda aquella operación que, por su naturaleza y características, responda a un contrato de crédito en cualquiera de sus modalidades, porque lo relevante, como indicaron las SSTS 406/2012, de 18 de junio, 113/2013, de 22 de febrero, 677/2014, de 2 de diciembre y 628/2015, de 25 de noviembre, no es que concurren todos los requisitos objetivos y subjetivos a que se refiere el art. 1, sino que basta con que se den los previstos en el primer inciso (requisitos de carácter objetivo), esto es, que se estipule un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso, sin que ya sea exigible que se demuestre que ha sido aceptado por el prestatario a causa de su situación angustiosa, de su inexperiencia o de lo limitado de sus facultades mentales.

2.- En el presente caso, es patente que nos hallamos ante contratos de préstamo, por lo que no puede sostenerse que no les sea de aplicación dicha Ley de Represión de la Usura. No es que se aplique la ley por analogía, sino que es directamente aplicable pues los contratos en cuestión entran dentro de su ámbito de aplicación. Y también les resulta de aplicación, tal como se desprende del propio tenor de los contratos, la Ley de Crédito al Consumo 16/2011 de 24 de junio. Cuestión distinta es si en aplicación de aquella norma los préstamos de que se trata son o no usurarios, lo que exige la comparación de los tipos de interés aplicados en ellos con los que sean normales en el mercado.

TERCERO: 1.- La doctrina legal sobre el modo de realizar esa comparación que exige el art. 1 de la LRU ha sido realizada elaborada por el Tribunal Supremo al tratar de los contratos de préstamo o crédito "revolving" y fue formulada inicialmente en la conocida sentencia del Tribunal Supremo de 628/2015, Pleno, de 25 de noviembre, caso Sygma, exponiendo que: (i) *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; (ii) El interés con el que ha de realizarse la comparación es el "normal del dinero". No se trata, por tanto, de compararlo con el interés legal del dinero, sino con el interés normal o habitual, en concurrencia con las circunstancias del caso y la libertad existente en esta materia; (iii) Para establecer lo que se considera "interés normal" puede acudir 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 (créditos y préstamos personales hasta un año y hasta tres años, hipotecarios a más de tres años, cuentas corrientes, cuentas de ahorro, cesiones temporales, etc.). Continúa afirmando esta última sentencia que para que el préstamo pueda ser considerado usurario es necesario que, además de ser notablemente superior al normal del dinero, el interés estipulado sea «manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso». Y sigue indicando que <<Generalmente, las circunstancias excepcionales que pueden justificar un tipo de interés anormalmente alto están relacionadas con el riesgo de la operación. Cuando el prestatario va a utilizar el dinero obtenido en el préstamo en una operación especialmente lucrativa pero de alto riesgo, está justificado que quien le financia, al igual que participa del riesgo, participe también de los altos beneficios esperados mediante la fijación de un interés notablemente superior al normal.>>>> Aunque las circunstancias concretas de un determinado préstamo, entre las que se

encuentran el mayor riesgo para el prestamista que pueda derivarse de ser menores las garantías concertadas, puede justificar, desde el punto de vista de la aplicación de la Ley de Represión de la Usura, un interés superior al que puede considerarse normal o medio en el mercado, como puede suceder en operaciones de crédito al consumo, no puede justificarse una elevación del tipo de interés tan desproporcionado en operaciones de financiación al consumo como la que ha tenido lugar en el caso objeto del recurso, sobre la base del 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.>>”.

2.- La doctrina expuesta se vio después matizada, aclarada y complementada en la STS 149/2020 de 4 de Marzo, en la que ha expuesto además 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

cuales 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.”.

3.- De lo expuesto no se desprende sin embargo que la consideración de los tipos de interés propios de los créditos mediante tarjetas de crédito revolving publicados por el Banco de España y el hecho de que los tipos del contrato de que se trata se aproximen a ellos excluya sin más la consideración del tipo como aceptable; antes al contrario, pese a la utilización de tales índices es posible la apreciación de un préstamo usurario cuando el tipo de interés sea notablemente superior al normal del dinero, pues pese a todo la especialidad del segmento de las tarjetas de crédito “revolving” no excluye de suyo que puedan darse situaciones de usura, tanto mas cuanto que, como razona el Tribunal Supremo, cuanto mayor es el interés remuneratorio de un contrato menor ha de considerarse su distancia con el interés normal del dinero para incurrir en la usura, siendo significativo que en la sentencia 149/2020 citada se consideró usurario un crédito “revolving” con un TAE del 26,82 por ciento cuando el interés medio de esos créditos conforme a las estadísticas del Banco de España fue, a la fecha del contrato, algo superior del 20 por ciento según expresa la misma. Y, en fin, el mismo Tribunal Supremo admite la referencia a las estadísticas del Banco de España, pero no a cualesquiera otras, diciendo: “5.- 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."

4.- Esta Audiencia Provincial, en aplicación de la doctrina legal expuesta, ha venido tomando como referencia, a efectos del juicio sobre usura y hasta la sentencia 149/2020, los datos publicados por el Banco de España sobre el interés medio en las operaciones de crédito al consumo, criterio sometido a revisión tras la última sentencia del Tribunal Supremo, habiéndose unificado el criterio de todos los magistrados de esta Audiencia en reunión de 12 de Marzo de 2020, en el siguiente sentido: *"a) Como consecuencia de la sentencia nº149/2020, Pleno, de la Sala Primera del Tribunal Supremo, de 4 de marzo, a efectos de declaración de usura, estimamos como notablemente superior al interés normal del dinero un incremento en el ordinario o remuneratorio (TAE), a la fecha del contrato, del 10% sobre el índice relativo al tipo medio aplicado a las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito y revolving, publicado en las estadísticas oficiales del Banco de España. B) En los contratos anteriores a la fecha en que el Banco de España publicó las estadísticas oficiales relativas al tipo medio aplicado a las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito y revolving, se aplicará la doctrina establecida en la sentencia nº 628/2015, Pleno, de la Sala Primera del Tribunal Supremo, de 25 de noviembre."*

CUARTO: 1.- Teniendo en cuenta lo expuesto, no cabe sino afirmar el carácter usurario de los préstamos que nos ocupan. Se trata indudablemente de préstamos al consumo que entran dentro del ámbito de aplicación de la Ley que los regula, 16/2011 antes citada y de la Ley de Usura como antes se expuso; y pese a la insistencia de la recurrente en tratar de considerar existente un mercado específico de este tipo de producto, en el que los tipos de interés normales se corresponderían con los aplicados en los

contratos litigiosos que, recordemos, tienen un TAE que supera el 3.572 por ciento y alcanza en un caso hasta el 9.128,26 por ciento, lo cierto es que el Banco de España no publica estadística alguna sobre el mismo, por lo que no puede acogerse la tesis de la recurrente y la comparación debe hacerse tomando en consideración los índices oficiales publicados sobre los tipos de interés de los créditos al consumo, que obviamente son superados ampliamente puesto que el TAE en este tipo de préstamo y en el año 2018 no superó en ningún caso el 9 por ciento anual. Como expusimos en la sentencia 80/2021 de 16 de febrero al resolver sobre un supuesto similar de crédito rápido, *"Que las estadísticas del Banco de España no contemplen específicamente estos préstamos rápidos no es óbice para valorar su condición en relación a los intereses de operaciones de consumo. Además, como recordaba la citada S.T.S. 628/2015 " 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. Este extremo es imprescindible (aunque no suficiente por sí sólo) para que la cláusula que establece el interés remuneratorio pueda ser considerada transparente, pues no solo permite conocer de un modo más claro la carga onerosa que para el prestatario o acreditado supone realmente la operación, sino que además permite una comparación fiable con los préstamos ofertados por la competencia"*. Ciertamente, las estadísticas del BDE se refieren a préstamos con un periodo de devolución de operaciones a plazo entre 1 y 5 años, muy superior a los plazos de devolución aquí pactados, pero es la única referencia que puede ser considerada con un mínimo de seguridad pues es la única oficial; y, en todo caso, es el TAE el criterio utilizar, por más que el préstamo sea por plazo inferior a un

año, pues ese el índice legal de obligatorio calculo y expresión en los contratos y que sirve de módulo de comparación. La recurrente alega en su escrito que otras entidades que ofrecen este mismo tipo de préstamos rápidos tienen unos intereses similares, pero la prueba al efecto fue inadmitida correctamente en la primera instancia y por ello se inadmitió también en esta segunda. Y, en fin, las explicaciones que ofrece la recurrente y demandada (breve periodo, no exigencia de solvencia y alto riesgo de impago) no son justificaciones validas de la naturaleza extraordinaria de dichos intereses. La citada S.T.S. de noviembre del 2.015 argumenta a este respecto que la concesión irresponsable de préstamos al consumo a tipos 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.

QUINTO: Igual respuesta desestimatoria debe darse a las alegaciones contenidas en los motivos segundo a cuarto del recurso, pues por lo expuesto no puede considerarse que la respuesta dada responda a una aplicación incorrecta de la doctrina legal; evidentemente no se ha confundido un contrato de crédito como es un contrato "revolving" con un préstamo, pero a todos ellos se aplica la ley de represión de la usura como antes se expuso; y los criterios elaborados por el TS en orden su aplicación a esos créditos pueden y deben ser considerados para la aplicación de la norma a los préstamos de cualquier clase, incluso los rápidos, que no por serlo pueden sustraerse a la regulación de la ley, como la recurrente parece pretender a pretexto de la libertad de mercado. La alegación de falta de exhaustividad de la sentencia de instancia no solo resulta inútil, pues ninguna consecuencia jurídica se pretende con apoyo en ella, sino además incorrecta a la vista de

la motivada sentencia del juzgado. Tampoco puede considerarse vulnerados los arts. 3 CC y 1.255 CC., pues que la realidad social deba ser considerada a la hora de interpretar y aplicar las leyes no permite al interprete prescindir de la norma ni derogarla; y si bien el ultimo precepto consagra la libertad de contratación, también consagra como limites la ley, la moral y el orden público, siendo precisamente la Ley de Represión de la Usura una norma limitativa de la contratación en materia de préstamos y créditos. Y, en fin, no cabe apreciar una indebida aplicación analógica de dicha ley al caso que nos ocupa, pues su aplicación es directa; como tampoco es una aplicación analógica de la misma el empleo como instrumento de comparación de los índices de los préstamos al consumo, sino la consideración de los únicos índices públicos y oficiales sobre los préstamos a cuya categoría general pertenecen los aquí contratados.

SEXTO: En aplicación de lo dispuesto en los arts. 394 y 398 de la LEC., procede la íntegra desestimación del recurso, con imposición a la recurrente de las costas de esta segunda instancia.

Así, en ejercicio de la potestad jurisdiccional que nos ha conferido la Constitución Española, y en nombre de Su Majestad El Rey.,

FALLAMOS

1º.- Desestimamos el recurso de apelación interpuesto por SISTEMAS FINANCIEROS MOVILES S.L. contra la ya citada sentencia del juzgado, que confirmamos.

2º.- Condenamos a la recurrente al pago de las costas de esta segunda instancia.

Contra esta sentencia cabe interponer los recursos extraordinarios de casación y por infracción procesal para ante el Tribunal Supremo, que deben interponerse en legal forma ante esta Audiencia en plazo de veinte días.

Así por ésta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.