

## **JUZGADO DE 1ª INSTANCIA N° 02 DE MADRID**

**Procedimiento: Procedimiento Ordinario 867/2022**

Materia: Contratos en general

**Demandante:** D./Dña.

PROCURADOR D./Dña.

**Demandado:** CAPITAL ON TAP IBERIA, S.L.

### **SENTENCIA N° 94/2023**

**JUEZ/MAGISTRADO- JUEZ:** D./Dña.

**Lugar:** Madrid

**Fecha:** trece de marzo de dos mil veintitrés

Vistos por D<sup>a</sup>. \_\_\_\_\_, Magistrada-Juez de Primera Instancia del juzgado número dos de Madrid, los presentes autos de juicio ordinario de declaración de nulidad y reclamación de cantidad, tramitados con el núm. 867/2022 a instancia de D.

\_\_\_\_\_, representado por el procurador D<sup>a</sup>.

y asistida por el letrado D<sup>a</sup>. AZUCENA NATALIA RODRIGUEZ PICALLO contra CAPITAL ON TAP IBERIA S.L., declarado en rebeldía.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- Por turno de reparto, correspondió a este Juzgado demanda de juicio ordinario de nulidad de contrato y abusividad de sus cláusulas, formulada por el procurador D<sup>a</sup>. \_\_\_\_\_, en la representación que tiene acreditada contra Capital On Tap Iberia S.L. alegando, en síntesis, que el contrato suscrito era usurario y algunas de sus cláusulas abusivas, por lo que después de alegar los fundamentos de derecho que estimó aplicables terminó suplicando se dicte sentencia por la que:

I. Declare la nulidad por usura del contrato de línea de crédito identificado con el n<sup>o</sup>, de cliente \_\_\_\_\_, suscrito por D. \_\_\_\_\_ con la demandada el 7 de febrero de 2020, condenando a la demandada a restituir al actor la suma de las cantidades percibidas en la vida del crédito que excedan del capital prestado, más los intereses devengados de dichas cantidades.

II. Se condene a la demandada al pago de las costas.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda por decreto de 29 de julio de 2022 se emplazó a la parte demandada para que contestara a la demanda, lo que no verificó, siendo declarada en rebeldía.

TERCERO.- Por diligencia de 18 de noviembre de 2022, se señaló día para la celebración de la audiencia previa, a la que asistió solo la parte actora que se ratificó en su demanda y propuso como prueba la documental, que fue declarada pertinente quedando los autos vistos para sentencia.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

PRIMERO.- La rebeldía, como inactividad total del demandado no supone en nuestro derecho ni una allanamiento ni una admisión de los hechos de la demanda (art. 496 LECiv.), sino que debe interpretarse en el sentido de que el litigante rebelde se opone a la misma, por lo que le corresponde al actor probar los hechos constitutivos de su pretensión para obtener un fallo conforme a la misma.

SEGUNDO.- De la documental aportada resulta acreditado que el actor contrato el 7 de febrero de 2020 una línea de crédito, con un interés del 2,84% mensual (34,08% anual) y una TAE, que aunque no se refleja en el contrato necesariamente es superior, pues incluye las comisiones y que el actor manifiesta asciende a 39,90%.

La operación litigiosa, está comprendida en el ámbito de aplicación de la Ley de Represión de la Usura porque así se desprende del tenor de su artículo 9 y la interpretación que del mismo hizo la conocida sentencia del Pleno de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 25 de noviembre de 2015, con independencia de la categoría estadística en que debiera aquella enmarcarse; es más la norma especial es también aplicable a las operaciones netamente mercantiles porque, si bien la jurisprudencia histórica había sido reacia a aplicar la ley especial a los contratos de préstamo mercantil ( sentencias de 13 de enero de 1919, 8 de junio de 1927, 10 de febrero de 1928), esa línea interpretativa varió a partir de la sentencia de 13 de febrero de 1941, seguida por la de 9 de mayo de 1944, 31 de mayo de 1945 y de 1 de marzo de 1949, en las que se reiteró que "la declaración de nulidad de los contratos de préstamo usurario, que define el artículo 1.º de la Ley de 28 de julio de 1908, es aplicable tanto a los de carácter civil como a los mercantiles, no sólo porque aquél no establece distinción alguna, sino también porque la moderna jurisprudencia, aclarando el alcance y sentido de la antigua doctrina, ha proclamado ya reiteradamente sentencias de 13 de febrero de 1941 y 3 de mayo de 1.945 que no es posible interpretarla en términos tan absolutos que queden al margen de la usura las operaciones mercantiles o industriales, siquiera, al estar presididas por la idea de lucro, deba autorizarse para ellas una mayor libertad en la contratación y aplicarlas la norma especial cuando circunstancias muy calificadas revelen el carácter usurario del caso litigioso". Es verdad que esa precisión se había hecho principalmente en relación con operaciones acometidas por empresarios individuales, pero resulta de plena actualidad una vez que la conocida sentencia del TS de 25 de noviembre de 2015 ratificó que para que un préstamo pudiera considerarse usurario no era necesario que concurrieran todos los requisitos objetivos y subjetivos previstos en el art. 1 de la ley. Por tanto, y en lo que al caso objeto del procedimiento, 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, 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". En este caso, aun cuando se tuvieran en cuenta la tabla del Banco de España para las tarjetas revolving que son las más elevadas, excede con exceso de los seis puntos que la STS de 15 de febrero de 2023, ha establecido, por lo que el préstamo debe considerarse usurario.

SEGUNDO.- En cuanto a las consecuencias que se derivan del carácter usurario al amparo de la Ley Azcarate de 23 de julio de 1908 del contrato de tarjeta de crédito objeto de autos, supone su nulidad radical, absoluta y originaria, que no admite convalidación confirmatoria, y, por lo tanto, conforme al art. 3 de la citada Ley el

prestatario estará obligado a entregar tan sólo la suma recibida, y si el prestatario hubiese satisfecho parte de la suma recibida como principal y los intereses vencidos, el prestamista devolverá al prestatario lo que, tomando en cuenta el total de lo percibido, exceda del capital prestado. Hay que tener presente que en el caso de nulidad por usura estamos ante un vicio estructural causante de nulidad radical y absoluta ( Art 1310 CC), que no es susceptible de sanación, debiéndose

poner en relación el Art 3 de la Ley de Represión de la Usura con el Art. 6.3 del Código civil en cuanto establece que los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas son nulos de pleno derecho, salvo que en ella se establezca un efecto distinto para el caso de contravención, como es en este caso la fijación legal de la obligación del prestatario de devolver la suma realmente recibida. La nulidad del contrato por usura debe conllevar que se eliminen del contrato no sólo la cláusula de intereses, sino también aquellas otras cláusulas accesorias referidas a intereses moratorios y comisiones; quedando el prestatario sólo obligado a devolver el capital percibido. En tal sentido se ha pronunciado reiterada jurisprudencia y, al efecto, es ilustrativa la SAP Madrid 10 marzo 2017, que en cuanto a las consecuencias que se derivan de considerar la operación de crédito como usuraria, dispone que éstas deben ser las de declarar su nulidad, que ha sido calificada por el Tribunal Supremo como "radical, absoluta y originaria, que no admite convalidación confirmatoria, porque es fatalmente insubsanable, ni es susceptible de prescripción extintiva" ( STS de 14 de julio de 2009), añadiendo que conforme señala el art. 3 de la Ley de Represión de la Usura, el acreditado estará obligado a reintegrar tan sólo la suma recibida, quedando excluidos los importes que se corresponden con gastos, comisiones y seguro. En el mismo sentido, la SAP Asturias 18 diciembre 2017, declara cuanto a las consecuencias de la nulidad que "debe conllevar que se eliminen del contrato, no solo la cláusula de intereses, sino también aquellas otra cláusulas accesorias, como hace la sentencia apelada, referidas a comisiones y cuotas; quedando el prestatario solo obligado a devolver el capital percibido". En parecidos términos SAP Madrid 3 mayo 2017, que dispone que apreciado el carácter usurario del interés remuneratorio establecido en el contrato en el sustenta su reclamación la entidad demandante ello conlleva su nulidad radical, absoluta y originaria, que no admite convalidación confirmatoria, porque es fatalmente insubsanable, ni es susceptible de prescripción extintiva, por lo que las consecuencia de todo ello han de ser las previstas en el art. 3 de la Ley de Represión de la Usura, es decir, el prestatario estará obligado a entregar tan sólo la suma recibida; y si hubiera satisfecho parte de aquélla y los intereses vencidos, el prestamista devolverá al prestatario lo que, tomando en cuenta el total de lo percibido, exceda del capital prestado. Y añade que la declaración de nulidad también afecta al contrato de seguro contratado por estar vinculado al contrato de préstamo. Debe, en consecuencia, estimarse la demanda, quedando a ejecución de sentencia la determinación de sus efectos.

TERCERO.- Al haberse estimado la demanda, las costas se imponen a la parte demandada.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

### **FALLO**

Que estimando la demanda promovida por D.

, representado por el procurador D<sup>a</sup>. y  
asistida por el letrado D<sup>a</sup>. AZUCENA NATALIA RODRIGUEZ PICALLO contra  
CAPITAL ON TAP IBERIA S.L., declarado en rebeldía debo declarar y declaro la

nulidad del contrato objeto de autos, por tratarse de un contrato usuario, determinándose en ejecución de sentencia las consecuencias de dicha declaración en cuanto a los reintegros que deban realizarse e intereses. Las costas se imponen a la parte demandada.

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