

**JDO. 1A. INSTANCIA N. 4
CARTAGENA**

SENTENCIA: 00167/2022

ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000879 /2021

Procedimiento origen: /
Sobre OTRAS MATERIAS
DEMANDANTE D/ña.
Procurador/a Sr/a.
Abogado/a Sr/a.
DEMANDADO D/ña. ID FINANCE SPAIN SL
Procurador/a Sr/a.
Abogado/a Sr/a.

SENTENCIA

En la ciudad de Cartagena, a ocho de noviembre del año dos mil veintidós

Vistos por su S.S^a, D^a. , **JUEZ** del Juzgado de **Primera Instancia número Cuatro de Cartagena** y su Partido, los precedentes autos de **Juicio Declarativo Ordinario n° 879/21** seguidos en este Juzgado a instancias de D^a. , representada por el Procurador D. y defendido por el Letrado D. **JOSE CARLOS GÓMEZ FERNÁNDEZ** contra **IDFINANCE SPAIN S.A.U.** representada por la Procuradora D^a. y defendida por la Letrada D^a. que versa sobre acción de nulidad de contrato y otras; y

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Por el Procurador D. en nombre y representación de D^a. se interpuso demanda de juicio ordinario que fue turnada a este Juzgado en la que solicitaba al Juzgado, previa alegación de los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, solicitó se acuerde:

DECLARE la nulidad por usura de los siguientes contratos de préstamo de fechas 12/08/19 (2035,30% TAE), 9/10/19 (1038,13% TAE), 5/12/19 (2573,68% TAE), 28/02/20 (1611,27% TAE), y CONDENE a la demandada a la restitución a mi principal de todas las cantidades abonadas que excedan del capital dispuesto más intereses legales y procesales, y el pago de las costas del pleito.

Y SUBSIDIARIAMENTE DECLARE la nulidad por abusividad de la cláusula de interés moratorio/ penalización por mora, y, CONDENE a la demandada a la restitución a mi principal de todas las cantidades abonadas en su concepto más los intereses legales y procesales, y el pago de las costas del pleito.

SEGUNDO: Admitida a trámite la demanda, se acordó emplazar a la parte demandada para que en el plazo de veinte días contestase la demanda formulada en su contra con los apercibimientos legales correspondientes.

TERCERO: Emplazado en legal forma la parte demandada, por la Procuradora D^a. en nombre y representación de IDFINANCE SPAIN se presentó escrito oponiéndose a la demanda interpuesta y solicitando que se desestimase la demanda con expresa imposición de costas a la parte actora.

CUARTO: Se tuvo por contestada la demanda y se acordó citar a las partes para la celebración de la audiencia previa, siendo citadas las partes personadas en legal forma. El día señalado tuvo lugar la celebración de la citada audiencia previa, a la que no compareció el letrado de la parte demandada, en la que el demandante ratificó su demanda y recibido el pleito a prueba, propuso como prueba: - documental por reproducida, admitiéndose las mismas en los términos que constan en el acta levantada, tras lo cual quedaron los autos vistos para sentencia.

QUINTO: En la tramitación de este procedimiento se han cumplido todas las formalidades legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Planteamiento

En la demanda origen de la presente litis, se pretende por D^a. que se declare, con carácter principal, la nulidad de los contratos de crédito al consumo de fecha 12 de agosto de 2019, 9 de octubre de 2019, 28 de febrero de 2020 y 5 de diciembre de 2019.

Por su parte la representación procesal de la mercantil demandada opone la inadecuación del procedimiento por razón de la cuantía y, subsidiariamente, la cuantificación de la demanda; en cuanto al fondo del asunto, opone la inexistencia del carácter usurario del préstamo.

SEGUNDO: En cuanto a la alegación relativa a la inadecuación del procedimiento, no ha lugar a la estimación de la misma por cuanto en el procedimiento se ejercita una acción

relativa a condiciones generales de la contratación, siendo el procedimiento adecuado el que nos ocupa, de conformidad con lo dispuesto en el art. 249.1.5° LEC.

En lo relativo a la petición subsidiaria de cuantificación de la demanda, tampoco ha lugar a estimar la misma porque no se solicita una condena dineraria en la presente demanda, sino la declaración de usuarios de los contratos antes reseñados.

TERCERO: Doctrina jurisprudencial. Contratos de adhesión. Normativa aplicable.

La defensa de los consumidores se configura en el artículo 51 de nuestra Constitución como un principio rector de la política social y económica, que los poderes públicos deben garantizar. A este propósito responde la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, que define en su art 82 las CLÁUSULAS ABUSIVAS como todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente y todas aquellas prácticas no consentidas expresamente que, en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor y usuario, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato.

El hecho de que ciertos elementos de una cláusula o que unas cláusulas aisladas se hayan negociado individualmente no excluirá la aplicación de las normas sobre cláusulas abusivas al resto del contrato.

El empresario que afirme que una determinada cláusula ha sido negociada individualmente, asumirá la carga de la prueba.

El carácter abusivo de una cláusula se apreciará teniendo en cuenta la naturaleza de los bienes o servicios objeto del contrato y considerando todas las circunstancias concurrentes en el momento de su celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que éste dependa.

No obstante, lo previsto en los apartados precedentes, en todo caso son abusivas las cláusulas que, conforme a lo dispuesto en los arts. 85 a 90, ambos inclusive:

- a) vinculen el contrato a la voluntad del empresario,
- b) limiten los derechos del consumidor y usuario,
- c) determinen la falta de reciprocidad en el contrato
- d) impongan al consumidor y usuario garantías desproporcionadas o le impongan indebidamente la carga de la prueba,
- e) resulten desproporcionadas en relación con el perfeccionamiento y ejecución del contrato, o
- f) contravengan las reglas sobre competencia y derecho aplicable.

Y añade el artículo 83 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".

Pues bien, en el artículo 3 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias se establece que "a efectos de esta norma y sin perjuicio de lo dispuesto expresamente en sus libros tercero y cuarto, son consumidores o usuarios las personas físicas que actúen con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión.

Son también consumidores a efectos de esta norma las personas jurídicas y las entidades sin personalidad jurídica que actúen sin ánimo de lucro en un ámbito ajeno a una actividad comercial o empresarial.

Por su parte, la Ley sobre Condiciones Generales de la Contratación, 7/1998, de 13 de abril, en su artículo primero, al delimitar su ámbito objetivo, define las condiciones generales de la contratación como las cláusulas predispuestas cuya incorporación al contrato sea impuesta por una de las partes, con independencia de la autoría material de las mismas, de su apariencia externa, de su extensión y de cualquier otras circunstancias, habiendo sido redactadas con la finalidad de ser incorporadas a una pluralidad de contratos. Y en el artículo segundo, al delimitar su ámbito subjetivo, establece que la presente ley será de aplicación a los contratos que contenga condiciones generales celebrados entre un profesional -predisponentes- y cualquier persona física o jurídica- adherente-.

Por consiguiente, para que una cláusula perteneciente a un contrato celebrado con un consumidor o usuario sea abusiva, y por ello, nula de pleno derecho, es necesario que, como en el caso que nos ocupa, forme parte de un contrato que ha sido celebrado con un consumidor o usuario (a diferencia de los contratos con condiciones generales de la contratación, que pueden ser celebrados con cualquier persona física o jurídica, llamada, como hemos visto, adherente); y además es necesario que esa cláusula no haya sido negociada individualmente con el consumidor o usuario, de suerte que esa no negociación individual se presume " iuris tantum", salvo prueba en contrario. Correspondiendo la carga de aportar al proceso tal prueba en contrario al profesional que afirme que esa determinada cláusula ha sido negociada individualmente. Por lo demás, es preciso que la cláusula en contra de las exigencias de la buena fe cause, en perjuicio del consumidor, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato, desequilibrio y abuso

contrario a la buena fe que declara expresamente la ley en todas aquellas cláusulas mencionadas en sus arts. 85 a 90.

El fundamento del control del contenido de las cláusulas abusivas no podía hallarse sino en las particularidades de la forma de configuración negociada de las condiciones generales frente al consentimiento, ya que las condiciones generales, en la contratación entre consumidores y empresarios o profesionales- no son consentidas, de manera que su fuerza vinculante por su naturaleza contractual si se prefiere, deriva de una fuente de legitimación distinta de la autonomía de la voluntad, reconocida " ex lege" por el artículo 5 de la LCGC, cuando dispone que "las condiciones generales pasarán a formar parte del contrato cuando se acepte por el adherente su incorporación al mismo"...y se cumplan los requisitos de incorporación establecidos por el mismo artículo. Es decir, el establecimiento legal de unos requisitos de incorporación implica que la fuerza vinculante de las condiciones generales se aleja del consentimiento y se fija en una mera declaración de aceptación del adherente de su incorporación al contrato - declaración de adhesión-y en el cumplimiento por el predisponente de unas condiciones objetivas de transparencia y puesta a disposición. El legislador ha establecido en el artículo 5 de la LCGC una nueva fuente de integración del contrato que se añade a la autonomía de la voluntad, la buena fe, los usos y la ley (artículo 1258 del código civil). La adhesión no constituye un acuerdo sobre el contenido de las condiciones generales, porque el cumplimiento de los requisitos de la incorporación no implica un conocimiento de este por parte del adherente y porque resulta impuesto, ya que no cabe como alternativa razonable, como línea de principio, la no aceptación de una cláusula, pues esto implicaría la renuncia al contrato en bloque. Consecuentemente, el control del contenido de las condiciones generales no representa un límite a la autonomía de la voluntad, que no existe respecto a las mismas, sino que, al contrario, será un garante del equilibrio contractual, tradicionalmente atribuido a la autonomía de la voluntad, frente a la falta de conocimiento previo y a la falta de libertad propias del acto de adhesión.

CUARTO: Ley de Represión de la Usura. Doctrina jurisprudencial. Interés remuneratorio en microcréditos.

Entraremos a examinar la cuestión relativa a la nulidad de la cláusula de interés nominal aplicado, durante toda la vigencia del contrato.

Para su adecuada resolución deberemos tener en cuenta la Ley de la Represión de la Usura de 23 de julio de 1908, así como la jurisprudencia del Tribunal Supremo recaída sobre la usura.

La sentencia del Tribunal Supremo de fecha 18 de junio de 2012 dispone que no cabe hacer una distinción sobre distintos tipos o regímenes de usura, sino que existe una unidad de régimen jurídico de la ley de la represión de la usura.

La sentencia del TS de 25 de noviembre de 2015 argumenta y justifica la procedencia de esta aplicación de la Ley de Usura, a contratos de crédito distintos al tradicional de préstamo cuando declara que: " En este marco, la Ley de Represión de la Usura se configura como un límite a la autonomía negocial del art. 1255 del Código Civil aplicable a los préstamos, y, en general, a cualesquiera operación de crédito «sustancialmente equivalente» al préstamo. Así lo ha declarado esta Sala en anteriores sentencias, como las núm. 406/2012, de 18 de junio , 113/2013, de 22 de febrero y 677/2014, de 2 de diciembre .

En cuanto a la interpretación del art. 1 de la citada Ley de Usura, se razona en la misma que: "A partir de los primeros años cuarenta, la jurisprudencia de esta Sala volvió a la línea jurisprudencial inmediatamente posterior a la promulgación de la Ley de Represión de la Usura, en el sentido de no exigir que, para que un préstamo pudiera considerarse usurario, 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 recurso interesa, 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».

Cuando en las sentencias núm. 406/2012, de 18 de junio , y 677/2014 de 2 de diciembre , exponíamos los criterios de "unidad" y "sistematización" que debían informar la aplicación de la Ley de Represión de la Usura, nos referíamos a que la ineficacia a que daba lugar el carácter usurario del préstamo tenía el mismo alcance y naturaleza en cualquiera de los supuestos en que el préstamo puede ser calificado de usurario, que se proyecta unitariamente sobre la validez misma del contrato celebrado. Pero no se retornaba a una jurisprudencia dejada atrás hace más de setenta años, que exigía, para que el préstamo pudiera ser considerado usurario, la concurrencia de todos los requisitos objetivos y subjetivos previstos en el párrafo primero del art. 1 de la Ley".

La sentencia de 25 de noviembre de 2015 había indicado que el módulo de contraste para determinar si el interés pactado es manifiestamente desproporcionado al normal del

mercado debía ser el interés medio de los préstamos a consumo, razonando al respecto que "En principio, dado que la normalidad no precisa de especial prueba mientras que es la excepcionalidad la que necesita ser alegada y probada, en el supuesto enjuiciado no concurren otras circunstancias que las relativas al carácter de crédito al consumo de la operación cuestionada", concluyendo que ese carácter del crédito al consumo por el tipo de operación, no constituye circunstancia extraordinaria que lo justifique, razonando al respecto que: "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".

Es criterio fue matizado en la sentencia del Pleno de la Sala de lo Civil del TS de 4 de marzo de 2.020 en la que destaca que en aquel asunto se tomó en consideración que a la fecha de la contratación del producto el Banco de España no publicaba una estadística diferenciada del tipo medio de interés aplicado a las tarjetas de crédito, y también que en aquel litigio no se había discutido el término de comparación a utilizar para determinar si el interés aplicado era notoriamente superior al interés normal del dinero, a diferencia de lo que ocurría en este supuesto.

Es así que en la última sentencia citada el Tribunal Supremo precisó que "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 la 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 las 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 estos rasgos son comunes son determinantes del precio del crédito, esto es de la TAE del interés remuneratorio."

QUINTO: Resolución de la litis

En supuesto de autos el crédito se celebró con una tasa anual efectiva del 2.035,30%, 2.573,68%, 1.611,27% y 1.038,13% cuando lo cierto es que el Tipo Efectivo de Definición Reducida, en lo sucesivo TEDR, publicado por el Banco de España sobre la media aplicada a este producto por el conjunto de entidades y establecimientos financieros no ha superado, al menos hasta el año 2020, el 8,90%.

Ello plantea un problema adicional porque TAE y TEDR son conceptos distintos, aunque parten de una base común.

Así, de conformidad con los artículos 6 y 32 de la Ley 16/2011, de créditos al consumo, la TAE contempla los intereses, comisiones, impuestos y gastos de formalización que se devengarán en la hipótesis del cumplimiento puntual y exacto del pacto, mientras El TEDR publicado por el Banco de España se calcula sin tomar en consideración las comisiones, con la inevitable consecuencia de que su valor será habitualmente inferior a esta última.

Así, por ejemplo, si comparamos la tabla 19.4 con la 19.6 de la estadística antes mentada constatamos que el tipo medio ponderado del TEDR de los créditos al consumo en diciembre 2020 no alcanza el 7,00%, mientras que la TAE para ese mismo periodo y tipo de créditos llegó al 7,57% y ello obliga a extremar la cautela a la hora de aplicar el diferencial al que refiere la parte demandada.

Ello sentado, considera esta Juzgadora ponderado aplicar el diferencial de dos puntos como techo para la calificación jurídica que ahora nos ocupa, esto es como medida para objetivar la desproporción, que es el parámetro que aplica nuestro más Alto Tribunal para fijar el límite al interés moratorio convencional en los préstamos.

Siendo ello así, en el presente caso los contratos celebrados entre las partes entre 2019 y 2020 se refieren, como se ha expuesto, a un micropréstamo pagadero en un mes. En cuanto al tipo medio del que, en calidad de "interés normal del dinero" se ha de partir para realizar la comparación, hemos de acudir el tipo medio de interés de las operaciones de consumo de hogares de las estadísticas del Banco de España, que suele fijarse, según ha tenido oportunidad de constatar

esta Juzgadora, en un porcentaje de del 7,91 y 7,57% y en nuestro caso, se aplicó una TAE del mínimo de 1.038,13%, como se ha indicado, por lo tanto y estimando ponderado aplicar el diferencial de dos puntos como techo para la calificación jurídica que ahora nos ocupa, hemos de concluir afirmando que nos hallamos ante un interés notablemente superior al normal del dinero para créditos al consumo, por lo que ha de considerarse usuraria la operación de crédito y debe conducir a declarar la nulidad de los contratos por su carácter usurario.

SEXTO: La estimación de la demanda conlleva, por aplicación de lo establecido en el artículo 394.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la condena en costas a la parte demandada.

Vistos los preceptos legales citados, los invocados por la parte actora y demás de pertinente aplicación al caso de autos.

FALLO

Que estimando la demanda interpuesta por representada por el Procurador D. en nombre y representación de D^a. contra **IDFINANCE SPAIN S.A.U.** representado por la Procuradora D^a.
, debo declarar la nulidad radical de los contratos de fecha 12/08/18, 9/10/19, 5/12/19 Y 28/2/20 convenido entre los litigantes por tratarse de contratos usurarios, con los efectos inherentes a tal declaración, de conformidad con el artículo 3 de la Ley de represión de la usura, todo ello con expresa condena en costas a la parte demandada.

Así por esta mi Sentencia, de la que se expedirá testimonio para su unión a los autos lo pronuncio, mando y firmo.