

**Sección Civil. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 8
de Vilanova i la Geltrú**

Procedimiento ordinario 145/2021 -C

Parte demandante/ejecutante:
Procurador/a:
Abogado/a: Martí Solà Yagüe

Parte demandada/ejecutada: ONEY SERVICIOS
FINANCIEROS. EFC. SAU
Procurador/a:
Abogado/a:

SENTENCIA N°125/2022

En Vilanova i la Geltrú, a veintinueve de julio de dos mil veintidós

Habiendo sido vistos por D^ª. _____, Magistrada-Juez Titular del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número OCHO de esta ciudad, los presentes autos de **Juicio Ordinario**, registrados con el **número 145/2021** de los asuntos civiles de este Juzgado, que han sido promovidos por D. _____, representado por la Procuradora D^ª. _____ y asistido por la letrada D^ª. Tamara López Manzanares frente a **ONEY SERVICIOS FINANCIEROS, E.F.C. S.A.** representado por la Procuradora D^ª. _____ y bajo la asistencia letrada de D. _____, se procede a dictar la presente resolución.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Por la representación procesal de D. _____ se presentó demanda de Juicio Ordinario, la cual estaba basada en los siguientes hechos: El actor suscribió con la entidad demandada un

contrato de préstamo al consumo de 3.000 euros con un TAE del 20'39%.

En atención a lo expuesto, el actor en su demanda interesaba que se dictase Sentencia por la cual se declarase:

I.-Con carácter principal:

1).-Declare la nulidad por usura del contrato de préstamo al consumo suscrito por contener un interés remuneratorio usurario y se condene a la demandada a la devolución de todas las cantidades que excedan del capital dispuesto, con más los intereses;

II. Con carácter subsidiario:

1).-Declare la nulidad por abusiva de la cláusula de comisiones por impago/mora, y se condene a la demandada a abonar al actor las cantidades abonadas por tales conceptos;

Y todo ello, con expresa imposición de costas.

Segundo.- En virtud de Decreto de 28 de mayo de 2021 se admitió a trámite la demanda, acordándose el traslado de la misma junto con copia de los documentos aportados a la demandada, emplazándole para que en el plazo de 20 días procediese a su contestación.

Tercero.- Dentro del plazo legalmente establecido, la demandada a través de su representación procesal, presentó escrito contestando a la demanda, oponiéndose a las pretensiones de la misma y solicitando en consecuencia su desestimación.

Cuarto.- En el día y hora señalados para la celebración de la Audiencia Previa, compareció la parte actora y demandada. Abierto el acto, se concedió la palabra a la actora, quien se ratificó en todos los pedimentos de su demanda, interesando sentencia de conformidad, tras lo cual se concedió la palabra al demandado, quien hizo lo propio respecto de su escrito de contestación y reconvención.

Por ambas partes se propuso prueba documental, consistente en tener por reproducidos los documentos obrantes en autos.

Quinto.- Siendo la única prueba propuesta y declarada pertinente la documental, quedaron los autos en situación de resolver.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero- Préstamo al consumo

El art. 1740 del Código Civil dice que "por el contrato de préstamo, una de las partes entrega a la otra, o alguna cosa no fungible para que use de ella por cierto tiempo y se la devuelva, en cuyo caso se llama comodato, o dinero u otra cosa fungible, con condición de devolver otro tanto de la misma especie y calidad, en cuyo caso conserva simplemente el nombre de préstamo", y el art. 1753 añade que "el que recibe en préstamo dinero u otra cosa fungible, adquiere su propiedad, y está obligado a devolver al acreedor otro tanto de la misma especie y calidad. En relación con estos preceptos, la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 7 Oct. 1994, que cita a la de 31 mayo 1968 indica: "lo esencial para la existencia del préstamo no es que la entrega de la cosa sea simultánea a la firma del contrato, sino que el deudor reconozca o el acreedor pruebe que dicha cosa o cantidad la tiene, en efecto, recibida con obligación de devolverla en el plazo determinado". En igual sentido, la sentencia de 16 Oct. 1993 con referencia a los artículos 1740 y 1753 del Código Civil afirma que "con arreglo a estas normas no puede tenerse por existente un préstamo de dinero e imponer la obligación de devolver determinada cantidad sin la previa entrega de numerario por el prestamista al prestatario, por lo mismo que el mutuo es un contrato real".

Segundo.- Intereses remuneratorios. Cláusula abusiva

En el presente caso, es patente que nos hallamos ante un contrato de préstamo, por lo que no puede sostenerse que no les sea de aplicación la 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 del contrato, 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.

Ha de partirse para el examen de la cuestión de la doctrina elaborada por el TS al respecto en su sentencia 628/2015, de 25 de noviembre, sintetizada por el Alto Tribunal en lo siguiente:

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 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. 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.

De otra parte, la posterior **STS nº 149/2020, de 4 de marzo**, ha declarado usurario un crédito parcialmente similar (establece la nulidad por abusivo de un crédito de las mismas características 26,82% TAE frente a un interés medio de algo más del 20%).

Su fundamentación para examinar lo que ha de entenderse por un interés notablemente superior al normal del dinero es la siguiente:

2.- El extremo del art. 1 de la Ley de 23 julio 1908, de Represión de la Usura, que resulta relevante para la cuestión objeto de este recurso establece:

"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".

3.- A diferencia de otros países de nuestro entorno, donde el legislador ha intervenido fijando porcentajes o parámetros concretos para determinar a partir de qué tipo de interés debe considerarse que una operación de crédito tiene carácter usurario, en España la regulación de la usura se contiene en una ley que ha superado un siglo de vigencia y que utiliza conceptos claramente indeterminados como son los de interés "notablemente superior al normal del dinero" y "manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso". Esta indeterminación obliga a los tribunales a 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.

4.- La sentencia del Juzgado de Primera Instancia consideró que, teniendo en cuenta que el interés medio de los créditos al consumo correspondientes a las tarjetas de crédito y revolving era algo superior al 20%, el interés aplicado por Wizink al crédito mediante tarjeta revolving concedido a la demandante, que era del 26,82% (que se había incrementado hasta un porcentaje superior en el momento de interposición de la demanda), había de considerarse usurario por ser notablemente superior al interés normal del dinero.

5.- En el caso objeto de nuestra anterior sentencia, la diferencia entre el índice tomado como referencia en concepto de "interés normal del dinero" y el tipo de interés remuneratorio del crédito revolving objeto de la demanda era mayor que la existente en la operación de crédito objeto de este recurso. Sin embargo, también en este caso ha de entenderse que el interés fijado en el contrato de crédito revolving es notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso y, por tanto, usurario, por las razones que se exponen en los siguientes párrafos.

6.- 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%.

7.- 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.

8.- 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.

9.- Como dijimos en nuestra anterior sentencia 628/2015, de 25 de noviembre, no puede justificarse la fijación de un interés notablemente superior al normal del dinero por el riesgo derivado del alto nivel de impagos anudado a operaciones de crédito al consumo concedidas de un modo ágil (en ocasiones, añadimos ahora, mediante técnicas de comercialización agresivas) y sin comprobar adecuadamente la capacidad de pago del prestatario, pues la concesión irresponsable de préstamos al consumo a tipos de interés muy superiores a los normales, que facilita el sobreendeudamiento de los consumidores, no puede ser objeto de protección por el ordenamiento jurídico. Por tanto, la justificación de esa importante diferencia entre el tipo medio aplicado a las tarjetas de crédito y revolving no puede fundarse en esta circunstancia.

10.- Todo ello supone que una elevación porcentual respecto del tipo de interés medio tomado como "interés normal del dinero" de las proporciones concurrentes en este supuesto, siendo ya tan elevado el tipo medio de las operaciones de crédito de la misma naturaleza, determine el carácter usurario de la operación de crédito.

Por lo anterior, los datos de contraste en el presente supuesto son los

siguientes: interés del crédito 22,28 % TAE, frente a 20,62 % anual conforme a las estadísticas del Banco de España. Ha de precisarse que con arreglo a las mismas se trata de "Tipos de interés (TEDR) de nuevas operaciones. Préstamos y créditos a hogares e ISFLSH, Entidades de crédito y EFC" en las que "el tipo efectivo definición restringida, que equivale a TAE (tasa anual equivalente) sin incluir comisiones".

En el presente caso, nos encontramos ante un préstamo personal por importe de 3.000 euros a devolver en 48 meses y con una TAE del 20' 39%.

Según las tablas del Banco de España, en operaciones a plazo de entre 1 y 5 años, en contratos de crédito al consumo, la TAE correspondiente a diciembre de 2012 se situaba en el 9' 39%.

Por tanto, los intereses remuneratorios superan el doble del tipo medio de las operaciones de crédito de la misma naturaleza, lo que determina la nulidad del contrato por usura.

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.

Citar igualmente la **SAP Asturias 18 diciembre 2017**, que en cuanto a las consecuencias de la nulidad establece: **CUARTO**. La nulidad del contrato, por usura, debe conllevar que se eliminen del contrato, no solo la cláusula de intereses, sino también aquellas otras 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".

Tercero.- Costas

De conformidad con el **artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil** "*en los procesos declarativos, las costas de la primera instancia se impondrán a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que el tribunal aprecie, y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho*". Procede, en consecuencia, imponer a la parte demandada el pago de todas las costas causadas en este proceso.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

Se estima la Demanda de Juicio Ordinario interpuesta por la Procuradora D^a. _____, en nombre y representación de D. _____, y en consecuencia **DEBO DECLARAR Y DECLARO la NULIDAD del contrato de Préstamo Personal de fecha 18 de diciembre de 2012 CONDENÁNDOSE a ONEY SERVICIOS FINANCIEROS, EFC, S.A.**, a la restitución de todo lo abonado por el actor que exceda del capital prestado, lo que se determinará en ejecución de sentencia, aportando para ello copia de todas las liquidaciones y extractos mensuales, desde la fecha de suscripción del contrato.

Dicha cantidad devengará los intereses del Art 576 LEC

Se imponen las costas ocasionadas en el presente proceso a la demandada.

Así por esta mi Sentencia, de la que se expedirá testimonio para su unión a los autos, definitivamente juzgando en la presente instancia, la pronuncio, mando y firmo.

La Magistrada