



[Firmas manuscritas]

Juzgado de primera instancia e instrucción núm. 7 de _____

Procedimiento de juicio monitorio 167/17

AUTO

En _____, a 18 de julio 2017.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 19 abril 2017, procedente de Decanato, tuvo entrada en este Juzgado Solicitud de Juicio Monitorio presentada por el procurador Sr. _____, en nombre y representación de la mercantil Consumer Finance, Sucursal de España contra el Sr. _____

SEGUNDO.- Incoado el correspondiente procedimiento de juicio monitorio y seguido por los trámites procesales oportunos, siendo que la petición inicial de Juicio monitorio, viene fundamentada entre un contrato entre un empresario o profesional y un consumidor o usuario, por Diligencia de ordenación de 18 de mayo de 2017, se dió cuenta a esta Juzgadora, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 815.4 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

TERCERO.- Por providencia de la misma fecha se confirió traslado a las partes y en cuanto a la posible reclamación abusiva y en cuanto a los conceptos de comisiones e intereses de demora presentando, las partes, escritos en fechas 26 de mayo por la parte actora y 13 de junio por los demandados en los términos que es de ver en las actuaciones y cuyo contenido se da por reproducido en ares a la brevedad.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Establece el artículo 815.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil:

“4. Si la reclamación de la deuda se fundara en un contrato entre un empresario o profesional y un consumidor o usuario, el secretario judicial, previamente a efectuar el requerimiento, dará cuenta al juez para que pueda apreciar el posible carácter abusivo de cualquier cláusula que constituya el fundamento de la petición o que hubiese determinado la cantidad exigible.”





El juez examinará de oficio si alguna de las cláusulas que constituye el fundamento de la petición o que hubiese determinado la cantidad exigible puede ser calificada como abusiva. Cuando apreciare que alguna cláusula puede ser calificada como tal, dará audiencia por cinco días a las partes. Oídas éstas, resolverá lo procedente mediante auto dentro de los cinco días siguientes. Para dicho trámite no será preceptiva la intervención de abogado ni de procurador.

De estimar el carácter abusivo de alguna de las cláusulas contractuales, el auto que se dicte determinará las consecuencias de tal consideración acordando, bien la improcedencia de la pretensión, bien la continuación del procedimiento sin aplicación de las consideradas abusivas.

Si el tribunal no estimase la existencia de cláusulas abusivas, lo declarará así y el secretario judicial procederá a requerir al deudor en los términos previstos en el apartado 1.

El auto que se dicte será directamente apelable en todo caso”

SEGUNDO.- Una vez examinada la petición de juicio monitorio presentada así como documentación anexa, podemos apreciar como la reclamación que efectivamente se efectúa lo es por el principal adeudado e intereses remuneratorios, así como intereses de demora y comisiones.

Respecto los intereses remuneratorios establece la STS 628/15 de 28 octubre 2015

“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 núm. 265/2015, 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.= 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 .= ...uraria, 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». = ...4.- El recurrente considera que el crédito "revolving" que le fue concedido por Banco Sygma entra dentro de la previsión del primer inciso del art. 1 de la Ley de Represión de la Usura en cuanto que establece un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado en relación con las circunstancias del caso.

La Sala considera que la sentencia recurrida infringe el art. 1 de la Ley de Represión de la Usura por cuanto que la operación de crédito litigiosa debe considerarse usuraria, pues concurren los dos requisitos legales mencionados.

El interés remuneratorio estipulado fue del 24,6% TAE. 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. Este extremo es imprescindible (aunque no suficiente por sí solo) 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.

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 » (sentencia núm. 869/2001, de 2 de octubre). 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.). Esa obligación informativa de las entidades tiene su origen en el artículo 5.1 de los Estatutos del Sistema Europeo de Bancos Centrales y del Banco Central Europeo (BCE), que recoge la obligación de este último, asistido por los bancos centrales nacionales, de recopilar la información estadística necesaria través de los agentes económicos. Para ello, el BCE adoptó el Reglamento (CE) nº 63/2002, de 20 de diciembre de 2001, sobre estadísticas de los tipos de interés que las instituciones financieras monetarias aplican a los depósitos y a los préstamos frente a los hogares y a las sociedades no financieras; y a partir de ahí, el Banco de España, a través de su Circular 4/2002, de 25 de junio, dio el obligado cumplimiento al contenido del Reglamento, con objeto de poder obtener de las entidades de crédito la información solicitada.

En el supuesto objeto del recurso, la sentencia recurrida fijó como hecho acreditado que el interés del 24,6% TAE apenas superaba el doble del interés





medio ordinario en las operaciones de crédito al consumo de la época en que se concertó el contrato, lo que, considera, no puede tacharse de excesivo. La cuestión no es tanto si es o no excesivo, como si es « notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso », y esta Sala considera que una diferencia de esa envergadura entre el TAE fijado en la operación y el interés medio de los préstamos al consumo en la fecha en que fue concertado permite considerar el interés estipulado como « notablemente superior al normal del dinero » .

5.- 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 » .

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. La entidad financiera que concedió el crédito "revolving" no ha justificado la concurrencia de circunstancias excepcionales que expliquen la estipulación de un interés notablemente superior al normal en las operaciones de crédito al consumo .

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.

6.- Lo expuesto determina que se haya producido una infracción del art. 1 de la Ley de Represión de la Usura , al no haber considerado usurario el crédito "revolving" en el que se estipuló un interés notablemente superior al normal del dinero en la fecha en que fue concertado el contrato, sin que concurra ninguna





circunstancia jurídicamente atendible que justifique un interés tan notablemente elevado”

En el presente caso y conforme la doctrina expresada, si bien no procede entrar a examinar la abusividad de la cláusula relativa a los intereses remuneratorios del contrato que constituye objeto de demanda, respecto al control de transparencia que procede realizar y tal y como se infiere de la Información normalizada europea sobre créditos al consumo y se desprende del propio contrato de préstamo al consumo, suscrito entre partes, en base al cuál se efectúa la reclamación que nos ocupa, fechado en el mes de febrero de 2014, de una parte apreciamos que el tipo de interés anual aplicado, en concreto la Tasa Anual de Equivalencia, objeto de análisis, se corresponde con el 35'23%. Si, efectuamos la comparativa con la Tasa anual equivalente y, a efectos de comparación, tomamos como referencia aquella Tasa anual equivalente, TAE, recogida en el Índice Asnef apreciamos como en los contratos con las mismas características como el que nos ocupa se establece un índice mínimo del 20'47% y máximo del 23'47% en la misma anualidad. Nos encontramos ante una Tasa anual Equivalente manifiesta y notablemente superior a la normal en el año 2014, pactada en los contratos al consumo, una diferencia de más de doce puntos respecto al máximo establecido y sin que la parte justifique en forma alguna la excepcionalidad del interés aplicado, maxime en el presente caso en que no obra expresamente pactado en el contrato en base al cuál se reclama, el tipo de interés aplicado.

En consecuencia, procede declarar la abusividad de la cláusula relativa al interés remuneratorio del contrato de fecha 13 febrero 2014, lo que determina, a su vez, la declaración de abusividad de la suma de 175'51 euros reclamada por dicho concepto.

TERCERO.- En cuanto la reclamación por importe de 150 euros que se efectúa, en concepto de comisiones y respecto a este concepto al objeto de determinar la abusividad del mismo, establece la Jurisprudencia menor, entre otras Sentencia de la Audiencia Provincial de Córdoba de 20 de mayo 2016, 22 diciembre 2015, Sentencia de 20 de marzo de 2014:

" ..., Las comisiones y gastos repercutidos deben de responder a servicios efectivamente prestados o gastos habidos. En ningún caso podrán cargarse comisiones o gastos por servicios no aceptados o solicitados en firme por el cliente" ...En esta materia rige el "principio de realidad del servicio remunerado", como afirma la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de junio de 2008 , al decir que las normas de disciplina del contrato imponen que "no cabe reclamar comisiones por servicios no prestados efectivamente ni repercutir gastos que no hayan sido habidos" ; ya que en otro caso habría que pensar que se trata de una imposición arbitraria y, por ende, carente de causa."

En esta línea el auto de la Audiencia Provincial de Barcelona de 1 de febrero de 2016 ha indicado:

"Por lo demás, acierta la instancia en este punto por cuanto la comisión aplicada sobre posiciones deudoras no es sino una penalización por impago y, por tanto, procede mantener la nulidad de tal cláusula al considerar -en línea con lo antes





argumentado respecto a los intereses moratorios- que se trata de una sanción desproporcionada para el consumidor. ..”

También el auto de la Audiencia Provincial de las Palmas de 28 de septiembre de 2015 :

"Las comisiones o gastos repercutidos han de responder a servicios efectivamente prestados o a gastos habidos, y en el caso de autos no constan acreditados por lo que podemos concluir que la referida cláusula resulta abusiva y de conformidad con el citado artículo 83 LGDCU y la jurisprudencia del TJUE, será nula de pleno derecho y se tendrá por no puesta. "

En consecuencia, en virtud del criterio Jurisprudencial antes expuesto, de aplicación al presente procedimiento, si bien las alegaciones vertidas al respecto por la parte instante, en escrito presentado en fecha 26 de mayo, no habiendo acreditado las comisiones por las que se reclama, procede declarar la abusividad de la suma 150 euros reclamada por dicho concepto.

CUARTO.- Respecto los intereses de demora, aunque la aplicación del interés que por este concepto se establece en el contrato por el que se reclama, del 25% comportaría, en todo caso, la declaración como abusivo de la cláusula relativa a interés de demora, atendiendo el interés de demora efectivamente aplicado, que no supera el triple del interés legal del dinero, no procede declarar la abusividad del importe que por este concepto se reclama.

QUINTO.- Consecuencia de lo expuesto y declarando la abusividad de la cláusula relativa a los intereses remuneratorios y las comisiones, procede acordar seguir los trámites del procedimiento monitorio por el importe total de 1339'73 euros, una vez deducidos los 175'51 que, en concepto de intereses remuneratorios no aceptados, así como los 150 euros que, en concepto de comisiones también son objeto de reclamación y cuya nulidad ha sido declarada.

PARTE DISPOSITIVA

DISPONGO Declarar la existencia de cláusulas abusivas en el procedimiento de Juicio monitorio interpuesto por el Procurador Sr. _____ en nombre y representación de la mercantil _____ Jmer Finance, Sucursal en España contra los Sres. _____ en concreto aquella relativa a los intereses remuneratorios y cobro de comisiones; en consecuencia, deduciendo la suma reclamada por dichos conceptos procede acordar la continuación del presente procedimiento por los trámites procesales oportunos por el total importe de mil trescientos treinta y nueve euros con setenta y tres céntimos (1339'73 euros).

Contra el presente Auto cabe interponer recurso de Apelación en el término de veinte días de conformidad con lo dispuesto en el artículo 455 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento civil en relación el artículo 815.4 in fine del mismo texto legal.



