

CRÉDITOS RÁPIDOS Y MICROCRÉDITOS: RÉGIMEN JURÍDICO, PRINCIPALES INCUMPLIMIENTOS Y PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR

Payday loans and microloans: legal regime, main breaches, and consumer protection

ALICIA AGÜERO ORTIZ

alicia.aguero@uam.es

Profesora Ayudante Doctora de Derecho Civil
Universidad Autónoma de Madrid

Cómo citar / Citation

Agüero Ortiz, A. (2021).

Créditos rápidos y microcréditos: régimen jurídico, principales incumplimientos y protección del consumidor.

Cuadernos de Derecho Privado, 1, pp. 8-46

DOI: <https://doi.org/10.62158/cdp.5>

(Recepción: 13/09/2021; aceptación tras revisión: 9/12/2021; publicación: 27/12/2021)

Resumen

Numerosos consumidores se han visto abocados al recurso a créditos rápidos o microcréditos como consecuencia de las dificultades económicas atravesadas por la crisis sanitaria y el cierre de otras fuentes de financiación, como las tarjetas de crédito. Estos préstamos son concedidos con independencia de la solvencia del deudor, pero en condiciones leoninas. Dado que los prestamistas de estos créditos no son entidades financieras y, por tanto, no son autorizadas ni supervisadas por el Banco de España, parece que pueden operar sin control, pero no es así. A lo largo de este trabajo ilustraremos el régimen jurídico aplicable a estos préstamos, su régimen supervisor y sancionador, así como los principales incumplimientos observados.

Palabras clave

Créditos rápidos; microcréditos; usura; abusividad; consumidores vulnerables.

Abstract

Many consumers have been forced to resort to payday loans or microloans, as a result of the economic difficulties experienced by the health crisis and the closure of other financing sources, such as credit cards. These loans are granted regardless of debtor's solvency, but under leonine conditions. Given that these lenders are not financial entities and, therefore, they are not authorized nor supervised by the Bank of Spain, it seems that they are allowed to operate without control, but that is not the case. Throughout this paper we will illustrate the legal regime applicable to these loans, its supervisory and sanctioning regime, as well as the main breaches observed.

Keywords:

Payday loans; microloans; usury; unfairness; vulnerable consumers.

SUMARIO

I. INTRODUCCIÓN. II. PRESTADORES DEL SERVICIO Y RÉGIMENES JURÍDICOS APLICABLES. II.1. Entidades de crédito, sucursales de entidades de crédito, y establecimientos financieros de crédito. II.2. Prestamistas que no ostentan la condición de entidades de crédito. II.3. Intermediarios de crédito. III. RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS CRÉDITOS RÁPIDOS CONCEDIDOS POR ENTIDADES NO FINANCIERAS. III.1. Ley de Contratos de Crédito al Consumo: créditos rápidos por importe superior a 200€. III.1.1. Ámbito de aplicación. III.1.2. Información básica que deberá figurar en la publicidad. III.1.3. Información precontractual y sanción civil frente al incumplimiento. III.1.4. Oferta vinculante. III.1.5. Forma y contenido de los contratos y sanciones civiles frente al incumplimiento. III.1.6. Derechos de desistimiento y de reembolso anticipado. III.2. Ley 22/2007: créditos rápidos comercializados a distancia. III.2.1. Obligaciones de información precontractual. III.2.2. Información contractual. III.2.3. Derecho de desistimiento. III.3. Ley de Condiciones Generales de la Contratación. III.4. Texto Refundido de la Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios. III.4.1. Obligaciones relativas a la atención al cliente. III.4.2. Obligaciones de información precontractual y remedios civiles. III.4.3. Información contractual. III.4.4. Cláusulas abusivas. III.5. Ley de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios. III.6. Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad y Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal. III.7. Código de buenas prácticas para la concesión de microcréditos de la AEMIP. IV. RÉGIMEN SUPERVISOR Y SANCIONADOR. IV.1. Régimen sancionador en la LCCC. IV.2. Régimen sancionador en la Ley 22/2007. V. CONCLUSIONES Y PRINCIPALES INCUMPLIMIENTOS OBSERVADOS. *Bibliografía. Relación jurisprudencial.*

I. INTRODUCCIÓN

Tras años de abusos, durante la última década se está efectuando una intensa depuración legal de los contratos de financiación a los hogares. Muestra de ello es la enorme cantidad de sentencias recaídas en materia de controles de incorporación, contenido y transparencia de las cláusulas de préstamos hipotecarios y préstamos al consumo, así como en relación con la usura, siendo paradigmática su aplicación a los créditos *revolving*. Asimismo, este ánimo depurador puede apreciarse en la aprobación de normas dirigidas a mejorar la transparencia y equilibrio de este tipo de contratos, tales como la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario («BOE» núm. 65, de 16.3.2019) o la Orden ETD/699/2020, de 24 de julio, de regulación del crédito revolvente («BOE» núm. 203, de 27.7.2020).

Sin embargo, entre tanta sentencia y novedad legislativa parecen permanecer siempre olvidados los microcréditos o créditos rápidos, esto es, préstamos concedidos, generalmente, por entidades no financieras, sin evaluación de solvencia, de forma casi inmediata y a distancia

—en línea o por teléfono—. Ello, unido a la disparidad normativa en la materia, es la causa de que consumidores, asociaciones de consumidores y administraciones de consumo encuentren dificultades para determinar la normativa aplicable a estos microcréditos, de forma que puedan hacer valer sus derechos, los de sus asociados o ejercer las labores de inspección y sanción pertinentes. Por ello, en este trabajo trataremos de analizar y determinar las normas y criterios jurisprudenciales a los que los microcréditos, y las empresas no financieras prestamistas, están sujetos, para contrastarlo con la publicidad y condiciones del servicio de diversas empresas dedicadas a la concesión de microcréditos, destacando los incumplimientos más habituales, como herramienta útil para fomentar y facilitar el control *ex ante* y *ex post* de estos contratos. Sin embargo, exceden al objeto de este trabajo el análisis de otras formas de financiación al consumo, como las tarjetas *revolving* o los servicios de aplazamiento de pagos¹.

I. PRESTADORES DEL SERVICIO Y RÉGIMENES JURÍDICOS APLICABLES

Los créditos rápidos pueden ser concedidos por entidades de crédito o sucursales, por establecimientos financieros de crédito y por empresas distintas de las anteriores —no supervisadas, pues, por el Banco de España—. Asimismo, pueden ser ofrecidos —no concedidos— por intermediarios de crédito. El régimen jurídico aplicable a unos y otros difiere en función de su condición, tal y como expondremos a continuación.

II.1. Entidades de crédito, sucursales de entidades de crédito, y establecimientos financieros de crédito

Son entidades de crédito las empresas autorizadas cuya actividad consista en recibir del público depósitos u otros fondos reembolsables y en conceder créditos por cuenta propia. Tienen la consideración de entidades de crédito: los bancos; las cajas de ahorros; las cooperativas de crédito; y el Instituto de Crédito Oficial, de conformidad con el art. 1 Ley 10/2014, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito («BOE» núm. 156, de 27.6.2014). Por su parte, pueden constituirse como establecimientos financieros de crédito aquellas empresas que, sin tener la consideración de entidad de crédito y previa autorización

¹ Los microcréditos se distinguen de los créditos *revolving* en que, usualmente, no son concedidos por entidades financieras o establecimientos de crédito, no comportan la apertura de una línea de crédito, sino que son préstamos con entrega del capital autorizado, y carecen de mecanismo revolvente precisamente por inexistencia de una línea de crédito subyacente. Asimismo, se diferencian de otros mecanismos de financiación como los BNPL (Buy now, pay later, o servicios de aplazamiento de compras) en que, de nuevo, en ellos no existe transferencia de capital al consumidor, sino adelanto de crédito vinculado a una compra con autorización para cargar en la tarjeta y/o cuenta del cliente (con su entidad financiera) el cargo fraccionado. En la medida en que los BNPL no sean prestados por entidades financieras, estarán sujetos a las mismas normas que las aquí reseñadas para los microcréditos y, eventualmente, el régimen de los contratos de crédito vinculados. Sin embargo, a los créditos *revolving* concedidos, generalmente por entidades o establecimientos de crédito, les resultará de aplicación, además de la normativa aquí estudiada, la normativa de transparencia bancaria y su régimen sancionador específico (art. 34.2 LCCC), no analizada en este trabajo.

del Ministro de Economía y Competitividad tras su solicitud, se dediquen con carácter profesional a ejercer actividades como la concesión de préstamos [art. 6 de la Ley 5/2015, de fomento de la financiación empresarial («BOE» núm. 101, de 28.04.2015)]. Ambos tipos de entidades deberán constar inscritas en el Registro de entidades del Banco de España, que puede ser consultado de manera telemática², facilitando así a los usuarios la determinación del tipo de prestamista ante el que se hallan.

Tanto las entidades de crédito, las sucursales de entidades de crédito, como los establecimientos financieros de crédito, pues, son supervisados por el Banco de España y les resulta de aplicación específica la normativa de transparencia bancaria³, aparte de la normativa genérica de consumo. Sin embargo, no realizaremos aquí un análisis profuso de estas normas, habida cuenta que la mayor parte de prestamistas de créditos rápidos no ostentan esta condición⁴.

II.2. Prestamistas que no ostentan la condición de entidades de crédito

El resto de las empresas que se dedican a la concesión de préstamos, no están sujetas a requisitos especiales de autorización ni son supervisadas por el Banco de España, sin que ello les impida dedicarse a tal actividad. Con todo, algunas de estas entidades⁵ se han integrado en la Asociación Española de Micropréstamos (AEMIP), asociación profesional que se ha dotado de un Código de Buenas Prácticas que sus miembros se comprometen a cumplir⁶.

No obstante, el hecho de que estas empresas prestamistas no cuenten con requisitos de autorización ni estén sujetas a la supervisión del Banco de España, no significa que puedan operar sin control alguno. En particular, están sujetas a las siguientes normas (a las que también están sujetas las entidades de crédito, sucursales y establecimientos financieros de crédito): la Ley 16/2011, de contratos de crédito al consumo («BOE» núm. 151, de 25.6.2011; en lo siguiente, «LCCC»), en relación con préstamos no inferiores a 200€; la Ley 22/2007, sobre comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores («BOE» núm. 166, de 12.7.2007; en lo sucesivo «Ley 22/2007»), cuando los préstamos se comercialicen

² A través del siguiente link: http://app.bde.es/ren_www/InicioSesion (12.9.2021).

³ Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios («BOE» núm. 261, de 29.10.2011); la Circular 5/2012, del Banco de España, a entidades de crédito y proveedores de servicios de pago, sobre transparencia de los servicios bancarios y responsabilidad en la concesión de préstamos («BOE» núm. 161, de 6.07.2012); la Orden EHA/1718/2010, de regulación y control de la publicidad de los servicios y productos bancarios («BOE» núm. 157, de 29.06.2010); o la Circular 4/2020, del Banco de España, sobre publicidad de los productos y servicios bancarios («BOE» núm. 193, de 15.07.2020). *Vid.* Cruz Rivero (2016).

⁴ Respecto a la crítica que merece el sistema de supervisión del BdE, véase Cuenca Casas (2021).

⁵ Tales como Dineo; MoneyMan; Préstamo10; Twinero; Vivus.es; Welp; Bondora; Incofisa; Afterbanks; o CCLOAN, entre otras.

⁶ Disponible en: https://www.aemip.es/wp-content/themes/aemip/codigo_buenas_practicas.pdf (12.9.2021).

a distancia, lo que es habitual en el mercado de créditos rápidos; la Ley 7/1998, sobre condiciones generales de la contratación («BOE» núm. 89, de 14.4.1998; en adelante, «LCGC»); el Real Decreto Legislativo 1/2007, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias («BOE» núm. 287, de 30.11.2007; en lo siguiente, «TRLGDCU»); la Ley sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios («Gaceta de Madrid» núm. 206, de 24.7.1908; en adelante, «LRU»); la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad («BOE» núm. 274, de 15.11.1988; en lo sucesivo, «LGP»); y a la Ley 3/1991, de Competencia Desleal («BOE» núm. 10, de 11.1.1991; en adelante, «LCD»).

II.3. Intermediarios de crédito

Los intermediarios de crédito son personas físicas o jurídicas que no actúan como prestamistas pero que, a cambio de una remuneración, (i) presentan u ofrecen contratos de crédito; (ii) asisten a los consumidores en los trámites previos de los contratos de crédito; y/o (iii) celebran contratos de crédito con consumidores en nombre del prestamista (tal y como los define el art. 2.3 LCCC)⁷.

Estos agentes están sujetos a la normativa señalada para los prestamistas que no constituyan entidades de crédito, sucursales ni establecimientos financieros de crédito (punto I.2 anterior), así como a Ley 2/2009, por la que se regula la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de contratos de préstamo o crédito («BOE» núm. 79, de 01.04.2009; en adelante, «Ley 2/2009»). Expuestos los agentes que pueden operar en este ámbito y los regímenes a los que unos y otros quedan sujetos, pasaremos a analizar la normativa aplicable a las entidades prestamistas que no ostentan la condición de entidades de crédito, sucursales de entidades de crédito ni establecimientos financieros de crédito, por ser los prestamistas por antonomasia de estos créditos rápidos y minicréditos⁸.

III. RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS CRÉDITOS RÁPIDOS CONCEDIDOS POR ENTIDADES NO FINANCIERAS

⁷ V.gr. Fintonic:

https://www.fintonic.com/prestamos/simulador?gclid=CjwKCAiAl4WABhAJEiwATUnEF46fuReGyeNatYwdUuIW_3TYMaSrbp4HijMfiPXmZ-6XghizlUY2SRoClAQAvD_BwE (12.9.2021).

⁸ Vid. Martínez Espín, 2012: 189.

III.1. Ley de Contratos de Crédito al Consumo: créditos rápidos por importe superior a 200€

III.1.1. Ámbito de aplicación

La Ley LCCC resulta de aplicación a los contratos de crédito concedidos por prestamistas profesionales —personas físicas o jurídicas— a consumidores personas físicas (arts. 1.1, 2.1, 2.2 de la LCCC). Así pues, debe matizarse que la LCCC (i) resulta de aplicación a todo préstamo concedido por una persona física o jurídica que preste este servicio en el ejercicio de su actividad comercial o profesional y, por ende, no se encuentra limitado a entidades de crédito; y (ii) tan solo resulta aplicable a los préstamos concedidos a personas físicas consumidoras, quedando excluidos tanto los préstamos concedidos a personas jurídicas consumidoras de conformidad con el art. 3 TRLGDCU (v. gr. préstamos concedidos a personas jurídicas para obtener una financiación ajena a su actividad comercial o profesional y carente de ánimo de lucro), como los préstamos concedidos a personas físicas no consumidoras (v. gr. a trabajadores autónomos para financiaciones relacionadas con su actividad profesional)⁹.

En relación con el ámbito territorial de aplicación, la LCCC será de aplicación no solo cuando el contrato de crédito se rija por la legislación española¹⁰, sino también cuando la ley elegida por las partes sea la de un tercer Estado, siempre que el contrato tenga un vínculo estrecho con el territorio de un Estado miembro del Espacio Económico Europeo. Esto sucederá cuando ejerza sus actividades en uno o varios Estados miembros o dirija sus actividades, por cualquier medio de publicidad o comunicación, a uno o varios Estados miembros (art. 5.3 LCCC).

Por su parte, el art. 3 LCCC contiene diversas exclusiones del ámbito objetivo de aplicación de la norma. En particular, por lo que aquí interesa, están excluidos del ámbito de aplicación de la norma: (i) los contratos de crédito al consumo cuyo importe total sea inferior a 200€ [art. 3.c) LCCC]; y (ii) los contratos de crédito con plazo máximo de tres meses y por los que solo se deba pagar unos gastos mínimos —1% del importe total del crédito¹¹— [art. 3.f) LCCC]. Por consiguiente, la exclusión más relevante en el ámbito objeto de estudio es la relativa a los créditos por importe inferior a 200€, puesto que rara vez se ofertan créditos rápidos con gastos inferiores a un 1% del importe total del crédito.

⁹ Lo que ha merecido la crítica de la doctrina: Ordás Alonso (2013: 48-51); Marín López (2014).

¹⁰ Que será la española, si el consumidor está domiciliado en España [art. 6 Reglamento n.º 593/2008, sobre ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I) («DOUE» núm. 177, de 4.7.2008); en adelante «Reglamento Roma I»].

¹¹ Entendido como «el importe máximo o la suma de todas las cantidades puestas a disposición del consumidor en el marco de un contrato de crédito», art. 6.c) LCCC. Así, por ejemplo, estaría excluido un préstamo de 100€, a devolver en un mes, por el que el consumidor solo pueda venir obligado a abonar 1€ (entre honorarios, comisiones, intereses, eventuales sanciones por mora, etc.).

En todo caso, los actos realizados en fraude de ley serán sancionados como tales según lo dispuesto en el artículo 6 del Código Civil (art. 5.2 LCCC), esto es, serán nulos de pleno derecho salvo que se prevea una sanción distinta (como sucederá con determinados incumplimientos señalados *infra*)¹².

III.1.2. Información básica que deberá figurar en la publicidad

El art. 9 LCCC regula la información básica que ha de ser incorporada a la publicidad y comunicaciones comerciales de los créditos al consumo por importe superior a 200€, «siempre que indiquen el tipo de interés o cualesquiera cifras relacionadas con el coste del crédito para el consumidor»¹³ (art. 9.1 LCCC). Por lo tanto, solo si la publicidad o comunicación comercial no hiciera referencia —en lo absoluto— al tipo de interés, TAE, gastos, comisiones, etc., el prestamista no tendría obligación de cumplir con los requisitos publicitarios que expondremos. Pues bien, la publicidad de estos créditos rápidos deberá especificar, mediante un ejemplo representativo, los siguientes elementos (art. 9.2 LCCC): (i) el tipo deudor fijo o variable —anual (Busto Lago, 2014)—; (ii) el importe total del crédito; (iii) la TAE; (iv) la duración del contrato de crédito; (v) en su caso, el importe total adeudado y el importe plazos; y (vi) el coste de los servicios accesorios a cuya contratación se condicione la concesión en tales condiciones —inusual en estos contratos— (art. 9.3 LCCC). Por lo que respecta a los requisitos formales de esta información publicitaria, deberá redactarse y publicarse de forma clara, concisa y destacada (art. 9.2.I LCCC), con una letra que resulte legible y con un contraste de impresión adecuado (art. 9.2.II LCCC).

A pesar de esta obligación, es habitual que se publiquen cifras relacionadas con el coste del crédito sin incorporar este ejemplo representativo¹⁴ u omitiendo elementos relevantes como el tipo deudor¹⁵, o sin la claridad y contraste necesarios¹⁶.

III.1.3. Información precontractual y sanción civil frente al incumplimiento

Toda la información que deba entregarse al consumidor de conformidad con la LCCC, ya sea precontractualmente o durante la ejecución del contrato, deberá constar en papel o soporte duradero, entendiéndose por soporte duradero «todo instrumento que permita al consumidor conservar la información (...) y que permita la reproducción idéntica de la

¹² Nulidad parcial o renuncia no efectuada (García Vicente, 2014).

¹³ Definido por el art. 6.a) LCCC como «todos los gastos, incluidos los intereses, las comisiones, los impuestos y cualquier otro tipo de gastos que el consumidor deba pagar en relación con el contrato (...)».

¹⁴ Por ejemplo, CCLOAN: <https://www.ccloan.es/> (12.9.2021).

¹⁵ *V.gr.* No indican el tipo nominal: Wandoo: <https://www.wandoo.es/>; Lendora <https://lendora.es/>; Cashper: <https://www.cashper.es/>; Préstamo10: <https://www.prestamo10.com/>; Mykredit: <https://mykredit.es/>; Savso: <https://www.savso.es/>; Moneyman: <https://www.moneyman.com.es/> (12.9.2021).

¹⁶ No existe tal contraste cuando la letra es blanca y se proyecta sobre un fondo, también, blanco como sucede con Solcredito: <https://www.solcredito.es/>, ni Finzmo: <https://www.finzmo.es/> (12.9.2021).

información almacenada» (art. 7.1 LCCC). En este sentido, la STJUE, 3ª, asunto C-49/11, de 5.07.2012 (ECLI:EU:C:2012:419) rechaza que constituya soporte duradero el propio sitio web del empresario (si es un sitio web ordinario), pues no permite almacenar ni descargar la información sin posibilidad de modificación, ni impide que el empresario modifique su contenido. No obstante, los sitios web sofisticados sí constituirán soporte duradero [(STJUE, 3ª, asunto C-375/15, de 25.1.2017 (ECLI:EU:C:2017:38)]. De nuevo, es común que la información precontractual no se ofrezca en soporte duradero, constando meramente incrustada en la web del prestamista sin posibilidad de almacenamiento¹⁷.

En relación con la información precontractual, deberá ser «facilitada» al consumidor mediante la INE (información normalizada europea) que figura en el Anexo II LCCC, de forma gratuita, con la debida antelación y antes de que el consumidor asuma cualquier obligación en virtud de un contrato u oferta de crédito, en papel o soporte duradero (art. 10 LCCC). Como señala la STJUE, 3ª, asunto C-375/15, de 25.1.2017 (ECLI:EU:C:2017:38), el requisito de «facilitación» exige que el empresario comunique de forma activa la información concernida, sin que el consumidor tenga que tomar ninguna iniciativa, a diferencia del requisito de «poner a disposición» del consumidor determinada información. Pues bien, para que pueda entenderse que la información ha sido «facilitada» al consumidor, la transmisión por parte del empresario debe acompañarse de un comportamiento activo de aquel destinado a poner en conocimiento del usuario la existencia y disponibilidad de la información en el sitio de Internet como, por ejemplo, enviársela personalmente al consumidor a su correo electrónico o enviarle a este correo electrónico el vínculo al soporte duradero en que se encuentre esa información.

Concretamente, la información precontractual deberá especificar (art. 10 LCCC): el tipo de crédito; los datos del prestamista; el importe total del crédito; la duración del contrato; el tipo deudor y sus condiciones de aplicación, así como las condiciones de su variación¹⁸; la TAE y el importe total adeudado por el consumidor, ilustrado mediante un ejemplo representativo; el importe, el número y la periodicidad de las cuotas; cualquier gasto derivado del contrato y las condiciones de modificación; los servicios accesorios cuya contratación sea preceptiva para obtener el crédito con las condiciones ofrecidas; el tipo de interés de demora¹⁹, los gastos por

¹⁷ Como sucede con la INE provista por Wandoo: <https://www.wandoo.es/ajax/formularz-informacyjny.jsp?amount=300&term=15&loan-no=0>; Twinero: <https://www.twinero.es/informacion-normalizada>; Préstamo10: <https://www.prestamo10.com/informacion.php?cantidad=300&dias=15>; MyKredit: donde ni tan siquiera puede copiarse el link, sino que la INE aparece en una ventana emergente al clicar en «más información»: <https://mykredit.es/>; etc. (12.9.2021).

¹⁸ Lo que, de nuevo, rara vez se cumple.

¹⁹ Habitualmente se ofrece esta información de forma engañosa, al informar del tipo diario, no del tipo anual, lo que impide comparar con otro tipo de préstamos, así como evaluar su relación con el interés remuneratorio.

impago y una advertencia sobre las consecuencias del impago; la existencia o ausencia de derecho de desistimiento (en la información precontractual no es preceptivo informar sobre su duración y forma de ejercicio); el derecho de reembolso o amortización anticipada y, en su caso, sobre el derecho del prestamista a una compensación con arreglo al art. 30 LCCC; las garantías exigidas (inusual en este tipo de contratación); el derecho a ser informado del resultado de la consulta de una base de datos para la evaluación de su solvencia; el derecho del a recibir gratuitamente, previa solicitud, una copia del proyecto del contrato de crédito; y, del período de tiempo durante el cual el prestamista queda vinculado por la información precontractual (lo que acaecería si se hubiera emitido con carácter de oferta vinculante). Por su parte, el art. 10.5 LCCC establece que se considera que el prestamista ha cumplido los requisitos de información precontractual si facilita la Información Normalizada Europea («INE») sobre el crédito al consumo, correcta y completamente rellenada, cabría añadir.

Si el prestamista incumpliera los requisitos formales y materiales relativos a la entrega de la información precontractual, el contrato será anulable a instancia del consumidor (art. 7.2 LCCC). La acción de anulabilidad tiene un plazo de caducidad de 4 años (art. 1301 CC) y comportará la obligación de los contratantes de restituirse recíprocamente las cosas que hubiesen sido materia del contrato, con sus frutos, y el precio con los intereses (art. 1303 CC).

III.1.4. Oferta vinculante

Solo si el consumidor así lo solicita, el prestamista estará obligado a entregarle, antes de la celebración del contrato, una INE como oferta vinculante que deberá mantener durante un plazo mínimo de catorce días naturales desde su entrega (art. 8 LCCC). De esta suerte, la obligación de entrega de la oferta vinculante solo nace ante la solicitud por parte del consumidor, aunque debe resaltarse que el único efecto diferenciador para el consumidor respecto a su recepción o no, es el hecho de que el prestamista deba mantener la oferta de crédito en los términos informados durante catorce días. De modo que, de conformidad con el art. 61 TRLGDCU, el consumidor que hubiera obtenido una INE sin carácter vinculante que discrepara de las condiciones contractuales finalmente suscritas, podrá exigir igualmente la aplicación de las condiciones más beneficiosas que, en su caso, contuviera en la INE.

III.1.5. Forma y contenido de los contratos y sanciones civiles frente al incumplimiento

Los contratos de crédito rápido concedidos a personas físicas consumidoras por importe igual o superior a 200€ deben formalizarse cumpliendo las exigencias de forma y contenido contempladas en el art. 16 LCCC.

En particular, los contratos deberán constar por escrito en papel o en otro soporte duradero y se redactarán con una letra que resulte legible y con un contraste de impresión

adecuado. A este respecto, merece la pena mencionar que el art. 80.1.b) TRLGDCU exige que la letra de los contratos con consumidores sea de, al menos, un milímetro y medio. De lo contrario, las cláusulas no habrían quedado válidamente incorporadas al contrato por vulnerar el requisito de accesibilidad y legibilidad o control de incorporación [art. 80.1.b) TRLGDCU, en relación con el art. 7.b) LCGC]; y/o podrían ser reputadas nulas de pleno derecho por falta de transparencia [art. 80.1.b) TRLGDCU en relación con los arts. 83.II TRLGDCU y 8.1 LCGC].

Además, resulta preceptiva la entrega de un ejemplar al consumidor contratante (art. 16.1.II LCCC). Con todo, la firma del contrato por parte del consumidor solo es exigible cuando el contrato se formalice por escrito en formato papel y el contrato sea de adhesión, constituyendo un requisito de incorporación de las condiciones generales de la contratación (art. 5.1 LCGC). A este respecto, STJUE, 3ª, asunto C-42/15, de 9.11.2016, (ECLI:EU:C:2016:842), aclara que la Directiva 2008/48, de créditos al consumo, («DOUE» núm. 133, de 22.5.2008) no exige que el contrato sea firmado, pero tampoco se opone a que la normativa nacional de un Estado miembro lo exija, exigencia que no se halla en la LCCC española.

Por lo que afecta al contenido del contrato de crédito rápido, el documento²⁰ deberá especificar, de forma clara y concisa, además de la información precontractual especificada *ut supra*: la TAE mediante un tipo único y no mediante una horquilla con un tipo mínimo y un tipo máximo [STJUE, 6ª, asunto C-290/19, de 19.12.2019 (ECLI:EU:C:2019:1130)]; el derecho del consumidor a recibir gratuitamente un cuadro de amortización, previa solicitud, en caso de amortización del capital de un contrato de crédito de duración fija —no es obligatorio entregar un cuadro de amortización como contenido contractual [STJUE, 3ª, asunto C-42/15, de 9.11.2016, (ECLI:EU:C:2016:842); y STJUE, 6ª, asunto C-331/18, de 5.9.2019 (ECLI:EU:C:2019:665)]—; una relación de los períodos y las condiciones de pago de los intereses deudores y de los gastos conexos recurrentes y no recurrentes; la existencia o ausencia de derecho de desistimiento, así como el plazo y demás condiciones para ejercerlo, incluida la información relativa a la obligación del consumidor de pagar el capital dispuesto y los intereses de conformidad con el artículo 28.2.b) LCCC, y el importe del interés diario —no se cumple este requisito si la cláusula remite al consumidor a la normativa aplicable [STJUE, 6ª, asunto

²⁰ Pese a que la STJUE, 3ª, asunto C-42/15, de 9.11.2016, (ECLI:EU:C:2016:842) disponga que, de conformidad con la Directiva 2008/48 no es obligatorio entregar todo el contenido contractual en un único documento, en virtud de la LCCC española este requisito sí es necesario como se infiere de la utilización del singular al referirse del «documento» contractual.

C-66/19, de 26.3.2020 (ECLI:EU:C:2020:242)]—; el procedimiento que deberá seguirse para ejercer el derecho de poner fin al contrato de crédito; la existencia o no de procedimientos extrajudiciales de reclamación y recurso para el consumidor y la de acceso; y, en su caso, nombre y dirección de la autoridad de supervisión competente.

En relación con las sanciones frente al incumplimiento del prestamista, si este incumpliera la forma escrita del contrato, el contrato será anulable a instancia del consumidor (art. 21.1 LCCC). Por su parte, el art. 21 LCCC prevé distintas sanciones civiles para el caso de que el prestamista no cumpliera apropiadamente con determinadas exigencias de contenido del contrato, que han de ser aplicadas de oficio por el juez competente [STJUE, 3ª, asunto C-377/14, de 21.4.2016 (ECLI:EU:C:2016:283)]. En particular, (i) si el contrato no mencionara la TAE, la obligación del consumidor se reducirá a abonar el interés legal en los plazos convenidos, es decir, no vendrá obligado a abonar el interés contractual, ni gastos, comisiones, etc., sino solo el interés legal; (ii) si el contrato no mencionase el importe, el número o la periodicidad de los pagos, la obligación del consumidor se reducirá a pagar el nominal del crédito en los plazos convenidos, en otras palabras, el contrato de crédito quedará gratuito (sanción aceptada por la STJUE, 3ª, asunto C-42/15, de 9.11.2016, (ECLI:EU:C:2016:842)); (iii) si el contrato omitiera información sobre los plazos, o los datos relativos a los plazos fueran inexactos —no queda claro cuándo deberá reembolsarse el crédito (Arroyo i Amayuelas: 2014)—, el pago no podrá ser exigido al consumidor antes de la finalización del contrato, dicho de otro modo, no podrá producirse el vencimiento anticipado, ni cabrá aplicar intereses moratorios ni sanciones por impago antes del término final del contrato; y (iv) en caso de inexactitud de cualesquiera de los datos preceptivos, las consecuencias expuestas en los puntos anteriores se modularán en función del perjuicio ocasionado al consumidor²¹.

III.1.6. Derechos de desistimiento y de reembolso anticipado

Como observamos, una de las obligaciones informativas reiteradas es la información sobre el derecho de desistimiento y el derecho de reembolso anticipado que asiste a los consumidores. Con todo, cuando los prestamistas objeto de estudio incorporan esta información, usualmente es inexacta o contradictoria con el régimen legal previsto, lo que comporta la nulidad de pleno derecho de la disposición (art. 5.2 LCCC), así como su abusividad (arts. 86.7 y 87.6 TRLGDCU). En consecuencia, resulta importante ahondar en el contenido de estos derechos del consumidor prestatario.

²¹ Vid. Arroyo i Amayuelas, 2014: 807-829.

Por lo que respecta al régimen jurídico del derecho de desistimiento previsto en el art. 28 LCCC, el consumidor tendrá derecho a desistir, sin necesidad de indicar los motivos y sin penalización alguna, en plazo de catorce días naturales desde (i) la suscripción del contrato; o (ii) desde la fecha en que reciba el documento contractual y toda la información contractual exigida en el art. 16 LCCC, si fuera posterior a la suscripción. Es decir que, mientras no reciba la información contractual regida en el art. 16 LCCC, no habrá nacido el *dies a quo* de ejercicio del derecho de desistimiento y el consumidor podrá desistir.

Respecto a las formalidades para desistir, el consumidor desistirá válidamente si comunica en plazo su decisión al prestamista, de la forma indicada en el documento contractual, por medios que permitan dejar constancia de la notificación, ya sea mediante documento en papel o cualquier otro soporte duradero a accesible para el prestamista (art. 28.2.a) LCCC). Debe destacarse que la imposición de obstáculos onerosos o desproporcionados para el ejercicio de este derecho, como lo es exigir formalidades distintas a las necesarias para contratar, constituirá una cláusula abusiva (art. 87.6 TRLGDCU).

Por lo que afecta a las obligaciones del consumidor en caso de ejercitar su derecho de desistimiento, este deberá abonar al prestamista el capital prestado más el *interés* acumulado entre la fecha de disposición y la fecha de reembolso²², sin ningún retraso indebido y a más tardar a los *treinta* días naturales de haber enviado la notificación de desistimiento al prestamista. En nuestro criterio, si el préstamo no estuviera sujeto a interés, sino que solo se cobraran honorarios²³ —lo que no es más que un mecanismo para impedir la comparabilidad de las condiciones de los préstamos por parte de los consumidores y ocultar los usuarios tipos resultantes—, en aplicación literal de la norma (art. 3.1 CC), el consumidor solo tendría que devolver el capital recibido a préstamo, pues ningún interés se devengó²⁴. Por su parte, el prestamista debería restituir al prestatario desistido las comisiones y gastos abonados. Paradójicamente, la LCCC no prevé en qué plazo debe reembolsar el empresario al consumidor las cantidades que hubiera abonado por lo que, de nuevo, resulta de aplicación lo previsto en el régimen general del TRLGDCU (art. 68.2 TRLGDCU). En concreto, en virtud del art. 76

²² Pese a que algunas empresas impongan el pago de todas las tarifas pactadas, v.gr. Bondora: «el usuario deberá satisfacer todas las obligaciones pendientes contraídas con el Prestamista» <https://www.bondora.es/acerca-de-bondora/terminos-de-uso/#termination-of-the-user-agreement> (12.9.2021).

²³ V.gr. Cashper que indica expresamente «no cobramos interés nominal», sino solo «gastos de gestión» que arrojan TAEs del 59 141%: <https://www.cashper.es/rights/t%C3%A9rminos-y-condiciones>; o Wandoo, «el Prestatario deberá devolver al Prestamista (...) los honorarios acumulados sobre dicho capital entre la fecha de disposición del Préstamo y la fecha de reembolso del capital que se hubieren pactado»: <https://www.wandoo.es/condiciones-de-contratacion/> (12.9.2021).

²⁴ Como explica García Vicente (2014b), precisamente para que el consumidor pueda calcular los intereses a abonar en caso de desistimiento, se exige que la información contractual informe del interés diario al regular el derecho de desistimiento.

TRLGDCU, el empresario estará obligado a devolver las sumas al consumidor antes del transcurso de *catorce* días naturales desde la fecha en que se le notificó el desistimiento, de lo contrario, el consumidor *tendrá derecho a reclamarlas duplicadas*.

Por lo que afecta al régimen jurídico del derecho de reembolso anticipado, de conformidad con el art. 30 LCCC, el consumidor tiene derecho a amortizar anticipadamente el préstamo, total o parcialmente, en cualquier momento, en cuyo caso «tendrá derecho a una reducción del coste total del crédito que comprenda los intereses y costes, incluso si estos hubieran sido ya pagados, correspondientes a la duración del contrato que quede por transcurrir». A pesar de ello, algunos prestamistas insisten en que el reembolso anticipado no genera descuento alguno²⁵, disposición nula de pleno derecho por oponerse a la norma imperativa prevista en el art. 30 LCCC (art. 5.2 LCCC). Por su parte, el prestamista tendrá derecho a obtener una compensación si la amortización *se produce en un período en el cual el tipo deudor fuera fijo* (no variable, ni tipo cero —arts. 30.2.I y 30.3.c) LCCC—). Esta compensación no podrá ser superior al 1% del importe amortizado anticipadamente (no del capital prestado) si restase más de un año para la terminación del contrato (art. 30.2.II LCCC); o al 0,5% si restase menos de un año para la terminación del contrato —límite que resultará típicamente de aplicación a los créditos objeto de estudio— (art. 30.2.II LCCC)²⁶. Cabría cuestionarse si cabe cobro de compensación cuando el préstamo se oferta como si no devengara intereses, sino solo honorarios o comisiones. En nuestra opinión, de nuevo, no sujeto el préstamo a tipo deudor fijo, no cabrá cobro de tal compensación.

III.2. Ley 22/2007: créditos rápidos comercializados a distancia

La Ley 22/2007 resulta de aplicación a los servicios financieros (como son los créditos rápidos) concertados a distancia con consumidores personas físicas (art. 1 y 5.III Ley 22/2007). En virtud del art. 2 Ley 22/2007, son prestadores de servicios financieros sujetos a la norma, no solo las entidades de crédito y resto de entidades financieras; sino también los proveedores de servicios financieros, distintos de los anteriores, (i) establecidos en España o con establecimiento permanente situado en España; (ii) establecidos en otro Estado miembro de la Unión Europea o del Espacio Económico Europeo cuando el destinatario de los servicios radique en España; así como (iii) establecidos en países que no sean miembros de la Unión

²⁵ V. gr. Savso: «El reembolso anticipado está sujeto a la previa notificación al Prestamista y no generará Descuento alguno», blob:<https://www.savso.es/9b2f1c74-1141-4067-a4f0-47f1f4911180> (12.9.2021).

²⁶ Solo si el prestamista demostrase la existencia de pérdidas producidas de forma directa como consecuencia del reembolso anticipado del crédito, podrá reclamar excepcionalmente una compensación más elevada, con el límite absoluto del tipo de interés aplicable al periodo en cuestión (arts. 30.4 y 30.5 LCCC). Ahora bien, para su determinación se toma como referencia el Euribor, por lo que, mientras continúe en negativo, no cabrá exigir una compensación más elevada.

Europea o del Espacio Económico Europeo cuando dirijan sus servicios específicamente al territorio español.

En consecuencia, los créditos rápidos ofrecidos a distancia estarán sujetos a esta norma, incluso cuando el prestamista no sea una entidad financiera ni esté establecido en España o la Unión Europea, si dirige sus actividades al territorio español, con independencia de la cuantía del crédito (es decir, resultará de aplicación incluso cuando la LCCC no lo haga, por ejemplo, por tratarse de un préstamo de menos de 200€). Asimismo, será proveedor toda persona física o jurídica, privada o pública, que, en el marco de sus actividades comerciales o profesionales, preste un servicio financiero a distancia (art. 5.I Ley 22/2007). De nuevo, serán nulos los actos realizados en fraude de la Ley 22/2007 (art. 3.II y 6 CC).

III.2.1. Obligaciones de información precontractual

El proveedor de servicios financieros deberá suministrar al consumidor, con tiempo suficiente y antes de que este asuma cualquier obligación derivada de la oferta o del contrato, al menos, la información que a continuación se detalla (arts. 7.1 y Ley 22/2007): los datos del proveedor; el registro en el que esté inscrito y su número de registro, en su caso; si su actividad estuviera sujeta a un régimen de autorización, los datos de la autoridad de supervisión; una descripción de las principales características del servicio financiero; el precio total, con inclusión de todas las comisiones, cargas y gastos; el período durante el cual la información suministrada sea válida; las modalidades de pago y de ejecución; la existencia o no de derecho de desistimiento y, de existir tal derecho, su duración y las condiciones de ejercicio (a diferencia de la LCCC, en la información precontractual sujeta a la Ley 22/2007 sí se exige que se informe sobre el modo de desistir, aunque como veremos, si el préstamo estuviera sujeto también a la LCCC, se entenderá que el prestamista ha informado válidamente si entregó la INE, que no exige tal detalle); las instrucciones para ejercer el derecho de desistimiento, indicando, entre otros aspectos, a qué dirección postal o electrónica debe dirigirse la notificación del desistimiento; información sobre cualquier otro derecho de resolución anticipada y sus penalizaciones (vencimiento anticipado, amortización anticipada, etc.); así como qué sistemas de resolución extrajudicial de conflictos, de carácter público o privado, están disponibles para el consumidor y cómo puede acceder a ellos.

Además, serán de aplicación los requisitos adicionales de información previa establecidos en la legislación especial que sea aplicable al servicio financiero objeto del contrato a distancia (art. 8 Ley 22/2007), en nuestro caso, la LCCC si el préstamo fuera por 200€ o importe superior. Con todo, el art. 10.5 LCCC establece que se considera que el prestamista ha cumplido los requisitos de información precontractual de la Ley 22/2007, si

facilita la INE sobre el crédito al consumo. En consecuencia, en caso de concurso normativo, esto es, en caso de que el préstamo en cuestión esté sujeto a ambas normas, resultará de aplicación prioritaria la LCCC (*lex specialis derogat legi generali*) incluso cuando las obligaciones informativas de la Ley 22/2007 resulten más exigentes. Por ende, las obligaciones derivadas de la Ley 22/2007 resultan relevantes, especialmente, cuando el contrato de préstamo no esté sujeto a la LCCC.

El incumplimiento de los requisitos relativos al contenido de la información previa y de la forma o momento de comunicación, podrá dar lugar a la nulidad de los contratos (art. 9.4 Ley 22/2007).

III.2.2. Información contractual

El proveedor deberá comunicar al consumidor todas las condiciones contractuales y la información exigida como información precontractual, en soporte de papel u otro soporte duradero accesible al consumidor, con suficiente antelación a la posible celebración del contrato a distancia o a la aceptación de una oferta y, en todo caso, antes de que el consumidor asuma las obligaciones del contrato u oferta (art. 9.1 Ley 22/2007). Excepcionalmente, podrá entregar la información contractual inmediatamente después de la formalización del contrato cuando este se hubiera celebrado a petición del consumidor utilizando una técnica de comunicación a distancia que no permita transmitir las condiciones contractuales y la información exigida con carácter previo (art. 9.2 Ley 22/2007). Adicionalmente, el consumidor tendrá derecho, si así lo solicita, a obtener las condiciones contractuales en soporte de papel, en cualquier momento de la relación contractual. (art. 9.3 Ley 22/2007).

El incumplimiento de los requisitos relativos al contenido de la información contractual y de la forma o momento de comunicación, podrá dar lugar a la nulidad de los contratos (art. 9.4 Ley 22/2007).

III.2.3. Derecho de desistimiento

El derecho de desistimiento regulado en la Ley 22/2007 resultará de aplicación solo si el contrato de crédito rápido no estuviera sujeto a la LCCC (art. 28.4 LCCC y 10.5 Ley 22/2007). En tal caso, el consumidor dispondrá de un plazo de catorce días naturales para desistir del contrato a distancia, sin indicación de los motivos y sin penalización alguna, desde el día de la celebración del contrato o el día en que recibiera la información contractual, si fuera posterior (art. 10.1 Ley 22/2007).

Para ello, el consumidor que ejerza el derecho de desistimiento lo habrá de comunicar al proveedor en los términos previstos por el contrato, antes de que finalice el plazo correspondiente, por un procedimiento que permita dejar constancia de la notificación de

cualquier modo admitido en Derecho (art. 10.3 Ley 22/2007, recuérdese lo mencionado *ut supra* en relación con el art. 87.6 TRLGDCU). En tal caso, el consumidor solamente estará obligado a pagar el servicio financiero realmente prestado por el proveedor hasta el momento del desistimiento, y deberá hacerlo en el plazo máximo de *treinta* días naturales, a contar desde la notificación del desistimiento (arts. 11.1.I y 11.4 Ley 22/2007). El importe que el consumidor deba pagar no rebasará el importe proporcional de la parte ya prestada del servicio, ni será en ningún caso de tal magnitud que equivalga a una penalización (art. 11.1.II Ley 22/2007), es decir, no podrá ir acompañada de compensación adicional ni incremento con intereses legales [STJUE, 6ª, asunto C-301/18, de 4.6.2020 (ECLI:EU:C:2020:427)].

Ahora bien, el proveedor no podrá exigir pago alguno si (i) no demuestra que le ha facilitado la información precontractual relativa al derecho de desistimiento; o (ii) inicia la ejecución del contrato, sin haberlo solicitado el consumidor, antes de que expire el periodo de desistimiento²⁷ (art. 11.2 Ley 22/2007, el empresario ostenta la carga de la prueba, art. 17 Ley 22/2007). En otras palabras, si el consumidor no solicitara expresamente que el contrato de crédito rápido comenzase antes del transcurso de los catorce días naturales del periodo de desistimiento, o si el empresario no hubiera facilitado la información precontractual oportuna sobre el derecho de desistimiento, el consumidor tendrá derecho a desistir sin tener obligación de abonar los intereses devengados, sino solo el capital prestado. Por su parte, el proveedor reembolsará al consumidor a la mayor brevedad, y dentro de un plazo máximo de *treinta* días naturales desde la recepción de la comunicación del desistimiento, cualquier cantidad que haya percibido distinta del precio (art. 11.3 Ley 22/2007).

III.3. Ley de Condiciones Generales de la Contratación

La LCGC resulta de aplicación, en virtud de su art. 2, a todo contrato que contenga condiciones generales celebrados entre un profesional —predisponente— (sin necesidad de que actúe en el marco de su actividad) y cualquier persona física o jurídica —adherente— (no es necesario que ostente la condición de consumidor). Constituyen condiciones generales de la contratación las cláusulas predispuestas cuya incorporación al contrato sea impuesta por una de las partes, habiendo sido redactadas con la finalidad de ser incorporadas a una pluralidad de contratos (art. 1 LCGC)²⁸. Por lo que respecta al ámbito territorial de aplicación de la LCGC, de conformidad con su art. 3, resulta de aplicación a las condiciones generales que formen parte

²⁷ Lo que es coherente con el art. 108.4.a) TRLGDCU.

²⁸ Sobre los requisitos de contractualidad, predisposición, imposición y generalidad que han de cumplir las cláusulas para constituir condiciones generales, *vid.* Marín López (2000: 137-150); Carrasco Perera (2017: 747-748); Alfaro Águila-real (1991: 116-146).

de contratos sujetos a la legislación española y a los contratos sometidos a legislación extranjera cuando el adherente haya emitido su declaración negocial en territorio español y tenga en este su residencia habitual.

Como es sabido, para que las condiciones generales pasen a formar parte del contrato válidamente, deben superar el control de incorporación. Para ello, por un lado, se debe haber informado al adherente de su existencia, haberle entregado un ejemplar de estas, y debe haberlas aceptado, además de constar el contrato firmado por todos los contratantes (art. 5.1 LCGC). En este sentido, la SAP de Barcelona, 17^a, núm. 119/2014, de 20.3.2014 (ECLI:ES:APB:2014:5088) declaró, en el seno de un proceso de reclamación de cantidad en el que el impreso de solicitud del préstamo no constaba la firma del prestatario demandada, que «[n]o acreditado que el demandado suscribiera contrato alguno (...), nada adeuda el demandado» (FD: 3). La única excepción al requisito anterior, conocido como requisito de accesibilidad²⁹, tiene lugar cuando el contrato no deba formalizarse por escrito y el predisponente entregue un resguardo justificativo de la contraprestación recibida, en cuyo caso bastará con que el predisponente anuncie las condiciones generales en un lugar visible dentro del lugar en el que se celebra el negocio, que las inserte en la documentación del contrato que acompaña su celebración; o que, de cualquier otra forma, garantice al adherente una posibilidad efectiva de conocer su existencia y contenido en el momento de la celebración (art. 5.3 LCGC). Debe recordarse que no superaran el requisito de incorporación las condiciones generales insertas en contratos suscritos por consumidores cuyo tamaño sea inferior a 1,5 milímetros [art. 80.1.b) TRLGDCU]. Adicionalmente, la válida incorporación de las condiciones generales exige que consten redactadas de forma transparente, clara, concreta y sencilla (art. 5.5 LCGC). A mayor abundamiento, tras la entrada en vigor de la Ley 5/2019, las condiciones incorporadas de modo no transparente (transparencia material) en los contratos en perjuicio de los *consumidores* (no con adherentes empresarios) serán nulas de pleno derecho (nueva redacción del art. 5.5 LCGC y art. 83 TRLGDCU introducida por la Ley 5/2019).

De no superarse el control de incorporación, las condiciones no quedarán incorporadas al contrato y, por ende, no resultarán oponibles ni vinculantes para el adherente. En concreto, no quedarán incorporadas las condiciones generales que (i) no hubiera tenido oportunidad real de conocer de manera completa al tiempo de la celebración del contrato, o cuando no hubieran sido firmadas si el contrato debiera celebrarse por escrito; ni las que (ii) fueran ilegibles, ambiguas, oscuras e incomprensibles, salvo si hubieren sido expresamente aceptadas por escrito

²⁹ Pagador López (2000: 235); Nieto Carol (1998: 523).

por el adherente y se ajusten a la normativa aplicable (arts. 7 y 10 LCGC). Por otra parte, serán nulas de pleno derecho las condiciones generales que contradigan en perjuicio del adherente lo dispuesto en cualquier otra norma imperativa o prohibitiva, salvo que en ellas se establezca un efecto distinto para el caso de contravención.

III.4. Texto Refundido de la Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios

Cuando el prestatario ostente la condición de consumidor (art. 3 TRLGDCU), le resultará de aplicación, con carácter general, el TRLGDCU. En consecuencia, incluso cuando el préstamo sea de importe inferior a 200€ (no estando sujeto a la LCCC); o no se celebre a distancia (no estando amparado por la Ley 22/2007); estaría protegido por las normas generales y supletorias del TRLGDCU.

En relación con el ámbito territorial de aplicación del TRLGDCU, de conformidad con su art. 67.1 y el art. 6 del Reglamento Roma I, resultará de aplicación la ley del país en que el consumidor tenga su residencia habitual, siempre que el profesional (i) ejerza sus actividades dicho país; o (ii) por cualquier medio dirija estas actividades a ese país. Con todo, las partes pueden «elegir» la ley aplicable, sin que pueda acarrear, para el consumidor, la pérdida de la protección que le proporcionaría la ley de su domicilio. Ahora bien, en ningún caso, podrá imponerse una ley alternativa, pues ello constituiría una cláusula abusiva de conformidad con el art. 90.3 TRLGDCU. En todo caso, las normas de protección frente a las cláusulas abusivas del TRLGDCU serán aplicables a los consumidores y usuarios, cualquiera que sea la ley elegida por las partes, cuando el contrato mantenga una estrecha relación con el territorio de un Estado miembro del Espacio Económico Europeo (art. 67.2 TRLGDCU).

III.4.1. Obligaciones relativas a la atención al cliente

Los empresarios que presten servicios de carácter básico de interés general, entre los que se encuentran los servicios financieros, deben poner a disposición de los consumidores un teléfono de atención al consumidor gratuito (art. 21.2.VI TRLGDCU, introducido por el RDL 37/2020).

Asimismo, los empresarios pondrán a disposición de los consumidores y usuarios información sobre la dirección postal, número de teléfono, fax, cuando proceda, y dirección de correo electrónico en los que el consumidor pueda interponer sus quejas y reclamaciones o solicitar información; y deberán dar respuesta a las reclamaciones recibidas en el plazo más breve posible y, en todo caso, en el plazo máximo de un mes desde la presentación de la

reclamación (art. 21.3 TRLGDCU)³⁰. De no resolver satisfactoriamente una reclamación, el empresario deberá informar al consumidor sobre si se encuentra adherido a una entidad de resolución alternativa de litigios de consumo («ADR») o si está obligado por una norma o código de conducta a participar en el procedimiento ante una concreta entidad (como la AEMIP o Confianza Online). De no ser así, informar de una entidad de ADR competente y si participará en el procedimiento (art. 21.4 TRLGDCU).

III.4.2. Obligaciones de información precontractual y remedios civiles

El derecho a la información es un derecho básico de los consumidores [arts. 8.1.d), 17 y 18 TRLGDCU]. En concreto, todo consumidor deberá ser informado, antes de quedar vinculado por un contrato u oferta, sobre las características principales del contrato, en particular sobre sus condiciones jurídicas y económicas (art. 60.1 TRLGDCU).

Particularmente, y por lo que resulta de aplicación a los créditos rápidos, el empresario deberá *facilitar* información sobre (art. 60.2 y 4 TRLGDCU): las características principales de los bienes o servicios (v. gr. intereses, coste, plazo; condiciones de reembolso; sanciones por incumplimiento; etc.); la identidad del empresario y sus datos; el precio total, incluidos todos los impuestos y tasas (todos los elementos integrantes del coste total del crédito para el consumidor). Además, en toda la información sobre el precio del servicio, *incluida la publicidad*, se informará del precio total, desglosando, los incrementos, gastos, (lo que, en relación con los créditos rápidos, comporta la obligación de informar sobre intereses moratorios); gastos por servicios adicionales, procedimientos de pago, entrega y ejecución; la duración del contrato; la eventual existencia del derecho de desistimiento, el plazo y la forma de ejercitarlo; el procedimiento para atender las reclamaciones de los consumidores y los sistemas de ADR.

En caso de discrepancia entre la información precontractual y la contractual, de conformidad con el art. 61 TRLGDCU, el consumidor podrá exigir la aplicación de aquellas condiciones que le resulten más beneficiosas, aun cuando no figuren expresamente en el contrato. Por lo tanto, si el contrato previera condiciones más onerosas que las publicitarias o precontractuales, las condiciones precontractuales integrarán el contrato resultando solo estas oponibles y aplicables al consumidor.

Habida cuenta que la información precontractual integra el contrato, los remedios civiles aplicables en caso de discordancia entre esta y el contrato finalmente suscrito o las condiciones

³⁰ Medidas reiteradas por el Anteproyecto de ley de servicios de atención al cliente, aprobado por el Consejo de Ministros el 16 de noviembre de 2021. Puede encontrarse una síntesis de las escasas novedades contenidas en el Anteproyecto en Mendoza Losana (2021).

aplicadas en la ejecución del contrato, permitirán al consumidor instar el cumplimiento en los términos reflejados en la información precontractual con indemnización de daños y perjuicios (art. 1124 CC); resolver el contrato con indemnización de daños y perjuicios (art. 1124 CC); instar la anulación por error vicio (art. 1301 CC); solicitar una mera indemnización de daños y perjuicios por el incumplimiento de las obligaciones del empresario (art. 1101 CC); o instar la integración del contrato en su beneficio (art. 65 TRLGDCU).

III.4.3. Información contractual

El TRLGDCU no determina el contenido esencial de los contratos con consumidores, pero sí impone la obligación de confirmar la contratación efectuada. A este respecto, se deberá entregar recibo justificante, copia o documento acreditativo con las condiciones esenciales de la operación, incluidas las condiciones generales de la contratación, aceptadas y firmadas por el consumidor y usuario, cuando estas sean utilizadas en la contratación (art. 63.1 TRLGDCU). Además, los consumidores tendrán derecho a recibir la factura en papel de forma gratuita (art. 63.3 TRLGDCU), lo que comporta la obligación de entregar el justificante de abono de cada amortización.

En todo caso, se prohíben, en los contratos con consumidores y usuarios, las cláusulas que impongan obstáculos onerosos o desproporcionados para el ejercicio de los derechos reconocidos al consumidor en el contrato (art. 62.2 TRLGDCU). Así, si el consumidor tuviera derecho a resolver anticipadamente el contrato (por ejemplo, por tener reconocido un derecho de desistimiento) podrá ejercer su derecho en la misma forma en que lo celebró, sin ningún tipo de sanción (art. 62.3.II TRLGDCU).

III.4.4. Cláusulas abusivas

De conformidad con el art. 82 TRLGDCU [y art. 3.1 Directiva 93/13/CEE del Consejo, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores («DOCE» núm. 95, de 21.4.1993; en adelante: «Dir. 93/13/CEE»)], «[s]e considerarán cláusulas abusivas 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». A este respecto, el TJUE ha insistido en que existe una actuación «contraria a las exigencias de la buena fe» si el profesional, tratando de manera leal y equitativa con el consumidor, no podía esperar razonablemente que este aceptaría una cláusula de ese tipo en el marco de una negociación individual [STJUE, 1ª, asunto C-415/2011, de 14.3.2013 (ECLI:EU:C:2013:164); STJUE, 3ª, asunto C-621/17, de 3.10.2019 (ECLI:EU:C:2019:820); STJUE, 4ª, asunto C-224/19 y C-259/19, de 16.7.2020

(ECLI:EU:C:2020:578), entre otras]. Asimismo, el TJUE ha reiterado que se produce un «desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes» si existe «un menoscabo suficientemente grave de la situación jurídica en la que el consumidor se encuentre, como parte en el contrato considerado, en virtud de las disposiciones nacionales aplicables, ya sea en forma de una restricción del contenido de los derechos que, según esas disposiciones, le confiere dicho contrato, ya de un obstáculo al ejercicio de estos o de imposición al consumidor de una obligación adicional no prevista por las normas nacionales» [STJUE, 3ª, asunto C-621/17, de 3.10.2019 (ECLI:EU:C:2019:820); STJUE, 4ª, asunto C-224/19 y C-259/19, de 16.7.2020 (ECLI:EU:C:2020:578), entre otras].

Teniendo en cuenta la interpretación del concepto de cláusula abusiva efectuada por el TJUE y el listado de cláusulas abusivas previsto en el TRLGDCU, en lo siguiente trataremos de resaltar las cláusulas abusivas altamente susceptibles de estar incorporadas en los términos y condiciones de préstamos rápidos.

(i) *Comisiones de reclamación de posiciones deudoras*: la STS, 1ª, núm. 566/2019, de 25.10.2019 (ECLI:ES:TS:2019:3315) declaró abusivas las comisiones por reclamación de posiciones deudoras, por los siguientes motivos: (i) dejar a la libre voluntad del empresario la interpretación de la cláusula (art. 85.3 TRLGDCU) ya que no aclaraba el mecanismo de devengo; (ii) privar al consumidor de sus derechos básicos (art. 86 TRLGDCU) ya que limitaba su derecho a la información respecto al mecanismo de aplicación de la comisión; (iii) imponer el cobro de un servicio no prestado efectivamente (art. 87.5 TRLGDCU) ya que no se prueban los servicios que se presten y que justifiquen su importe; (iv) imponer una indemnización desproporcionadamente alta al consumidor (art. 85.6 TRLGDCU) puesto que concurre con intereses moratorios que ya resarcen el daño por el impago o mora; y (v) repercutir al consumidor gastos que por ley corresponden al empresario (art. 89.3 TRLGDCU), puesto que el legitimado para reclamar la deuda es el acreedor y, por tanto, los gastos en que incurra para ello son gastos propios que no puede endosar al consumidor (FFDD: 4 y 6)³¹. Pese a ello, es común la previsión de estas comisiones en los créditos rápidos³².

(ii) *Comisiones por impago y acumulación de sanciones por la mora*: la STJUE, 3ª, asunto C-377/14, de 21.4.2016 (ECLI:EU:C:2016:283) concluyó que «para apreciar si la indemnización impuesta al consumidor que no cumpla sus obligaciones es desproporcionadamente alta (...), procede evaluar el efecto acumulativo de todas las cláusulas

³¹ Vid. Jubera Higuero (2020).

³² V.gr. 30€ en Moneyman <https://www.moneyman.com.es/condiciones-generales-de-contratacion-del-prestamo/>; 35€ en Cashper: <https://www.cashper.es/rights/t%C3%A9rminos-y-condiciones>; etc.

indemnizatorias que figuren en el contrato». Asimismo, la citada STS, 1ª, núm. 566/2019, de 25.10.2019 (ECLI:ES:TS:2019:3315) recalcó que las comisiones por reclamación de posiciones deudoras no constituían cláusulas penales con finalidad preliquidadora de los daños y perjuicios causados por el incumplimiento del consumidor pero que, de aceptar que lo fueran, como lo son las meras comisiones por impago, contravendrían el art. 85.6 TRLGDCU, de acumularse a intereses moratorios y/u otras cláusulas penales (FD: 5.2). A mayor abundamiento, de conformidad con la STS, 1ª, núm. 530/2016, de 13-9-2016 (ECLI:ES:TS:2016:4044), no caben cláusulas penales con finalidad meramente punitiva en la contratación con consumidores —sin tener como finalidad preliquidar los daños y perjuicios causados, incluso cuando no se acumulen a intereses moratorios— (FD: 3.1); ni comisión por impago o cláusula penal que sí constituya una preliquidación de los daños y perjuicios si es «extraordinariamente más elevada que la del daño efectivamente causado al acreedor»³³— incluso cuando no se acumulara a otra indemnización— (FD: 3.2). De nuevo, a pesar de ello, es común encontrar comisiones por impago meramente punitivas en estos clausulados³⁴.

(iii) *Intereses moratorios que superen en un 2% a los intereses remuneratorios*: la STS, 1ª, núm. 265/2015, de 22.04.2015 (ECLI: ES:TS:2015:1723) declaró que las cláusulas que impongan intereses moratorios que superen en dos puntos porcentuales al interés remuneratorio en los préstamos personales, son abusivas por imponer una indemnización desproporcionadamente alta (art. 85.6 TRLGDCU)³⁵. En este contexto, es común que se fijen los intereses moratorios en un porcentaje diario, oscilante entre el 1,2 y el 2%, sobre el importe impagado, lo que dificulta la comparabilidad con los intereses remuneratorios respecto a los cuales, como hemos apuntado, en multitud de ocasiones ni tan siquiera se indica el tipo aplicado, sino que se fija el precio en «honorarios». Ahora bien, cuando el tipo de interés

³³ V.gr. Bondora que cobra 14,99€ por correo experian, 0.99€ por SMS, 0,99 por email, 4,99 por correo ordinario 0,99 por llamada: <https://www.bondora.es/acerca-de-bondora/comisiones/>

³⁴ V.gr. cobro de 25€ por cada cuota semanal impagada más 25€ transcurridos tres días desde el impago, más los costes razonables incurridos por el prestamista para hacer cumplir este acuerdo. Savso: blob:<https://www.savso.es/911c6a4b-cd0e-48b4-a0a7-5ece74755e47>; 25€ al tercer día de retraso más el 1,5% diario de interés de demora en Préstamo10: <https://www.prestamo10.com/informacion.php?cantidad=300&dias=15>; 20€ al día siguiente del impago; otros 20€ a los 10 días; otros 20€ a los 20 días, más 35€ comisión de reclamación del impago: <https://www.cashper.es/rights/t%C3%A9rminos-y-condiciones>; 1,2% diario intereses de demora más 15€ el cuarto día y 25€ el onceavo día en CCLOAN: <https://www.ccloan.es/condiciones-prestamo>; etc.

³⁵ Vid. Martínez Escribano (2015).

promocionado es 0%, es evidente que un 1,2% diario, esto es, un 438% anual, supera con mucho esos dos puntos³⁶. También es común que se supere ese límite cuando sí se informa del TIN³⁷.

(iv) *Imposición de comisiones por reembolso anticipado superiores a las legalmente permitidas*: Dispone el art. 86.7 TRLGDCU que serán abusivas las cláusulas que limiten o priven al consumidor y usuario de los derechos reconocidos por normas dispositivas o imperativas y, en particular, las que comporten una renuncia o limitación a sus derechos. En consecuencia, una cláusula que impusiera una comisión por reembolso anticipado superior al 0,5% del capital amortizado si el préstamo fuera por importe igual o superior a 200€, a tipo fijo, y plazo restante inferior a un año; o al 1% con plazo restante superior a un año, sería abusiva por oponerse a la norma imperativa prevista en el art. 30.2 LCCC (además de ser nula de pleno derecho en sí misma, art. 5.2 LCCC). Por las mismas razones, sería abusiva una cláusula que impusiera comisiones por reembolso anticipado cuando el tipo de interés fuera cero si el préstamo fuera por importe igual o superior a 200€ (cfr. art. 30.3.c) LCCC). Lo anterior resultará de aplicación cuando el préstamo se publicite como «sin intereses», cobrando al consumidor, por el contrario, «honorarios», «tarifas del servicio» o «gastos de gestión» fijos³⁸.

(v) *Imposición de gastos por desistimiento superiores a los legalmente previstos*: lo mismo cabría concluir en caso de imposición de importes superiores al tipo de interés devengado hasta el día del reembolso en caso de desistimiento (art. 86.7 TRLGDCU en relación con los arts. 11.1. Ley 22/2007, y 28.2.b) LCCC) y, en nuestro criterio, por la imposición de costes cuando no existiera devengo de intereses. Asimismo, constituiría una cláusula abusiva aquella que impusiera el abono de importes por desistir cuando no se hubiera informado al consumidor oportunamente sobre este derecho, o cuando el consumidor no hubiera solicitado expresamente que el contrato comenzara a ejecutarse antes del transcurso del periodo de

³⁶ V.gr. CCLOAN: <https://www.ccloan.es/informacion-normalizada-europea-sobre-el-credito-al-consumo?amount=150&days=15&enddate=24/09/2021&zeroPercent=0%20%E2%82%AC> (10.9.2021).

³⁷ V.gr. Dineo, con un TIN del 420%, y unos intereses moratorios del 1,4% diario, un 511% anual, más un recargo del 25% sobre el importe principal: <https://www.dineo.es/informacion-sobre-el-prestamo>; o Moneyman, cuyo TIN es 1,1% diario (401,5% anual):

https://www.moneyman.com.es/secci.php?pers=0.011&tae=2035.30&back=458.26&back_date=13%20de%20noviembre%20de%202021¤t_time=62¤t_sum=400&is62=true, y un 1,3% diario de demora (474,5% anual): <https://www.moneyman.com.es/condiciones-generales-de-contratacion-del-prestamo/>

³⁸ V. gr. Cashper que no indica que el préstamo de 200€ esté sujeto a intereses, sino al pago de unos gastos de gestión de, nada menos, que 65€: <https://www.cashper.es/miniprestamos> CCLOAN, por su parte, indica que el interés es 0% pero que en caso de amortización anticipada «los costes del Préstamo serán calculados en función de los días que hayan transcurrido desde la fecha de Aceptación del Préstamo, con un mínimo de cinco (5) días, con independencia de que el Préstamo se devuelva antes de dichos cinco (5) días»: <https://www.ccloan.es/informacion-normalizada-europea-sobre-el-credito-al-consumo?amount=150&days=15&enddate=26/09/2021&zeroPercent=0%20%E2%82%AC> (10.9.2021).

desistimiento, en contratos celebrados a distancia no sujetos a la LCCC³⁹ (art. 86.7 TRLGDCU en relación con los arts. 3.2 y 11.2 Ley 22/2007).

(vi) *Indeterminación de los costes por mora, reembolso anticipado, desistimiento, — o cualesquiera otros—*: de conformidad con el art. 85.3 TRLGDCU, son abusivas las cláusulas que reserven a favor del empresario facultades de interpretación o modificación unilateral del contrato. Por lo tanto, las cláusulas que no determinen dichos costes, o su forma de cálculo, constituyen cláusulas abusivas por permitir al empresario interpretarlas unilateralmente, como apuntó la STS, 1ª, núm. 566/2019, de 25.10.2019 (ECLI:ES:TS:2019:3315). Asimismo, serían nulas de pleno derecho por no ser transparentes (art. 83.2 TRLGDCU), si la publicidad y la información proporcionadas por el prestamista no permitían al consumidor calcular su coste de antemano [STJUE, 4ª, asunto C- 452/18, de 9.7.2020 (ECLI:EU:C:2020:536), §46]⁴⁰.

(vii) *Estipular que el empresario deberá devolver las sumas oportunas al consumidor, en caso de desistimiento, en plazo superior al legal*: en préstamos sujetos a la LCCC, el plazo aplicable es el supletorio de catorce días de conformidad con el art. 76 TRLGDCU; mientras que, en los préstamos contratados a distancia no sujetos a la LCCC, el plazo es de treinta días, en virtud del art. 11.3 Ley 22/2007. Por tanto, una previsión distinta al respecto sería abusiva (art. 86.7 TRLGDCU).

(viii) *Imponer un plazo inferior a 30 días para el abono de los gastos impondibles al consumidor por el desistimiento*: en concreto una estipulación como la reseñada se opondría tanto al art. 11.4 Ley 22/2007, como al art. 28.2 LCCC, por lo que la cláusula sería abusiva de conformidad con el art. 86.7 TRLGDCU⁴¹.

(ix) *Exigir formalidades especiales para desistir distintas de las exigidas para contratar*: de conformidad con el art. 87.6 TRLGDCU son abusivas las estipulaciones que impongan «obstáculos onerosos o desproporcionados para el ejercicio de los derechos reconocidos al consumidor y usuario en el contrato, (...), cual es el caso de las que prevean la

³⁹ Pues, de lo contrario, el derecho de desistimiento aplicable sería el previsto en la LCCC (que no contiene una regla semejante), tal y como establece el art. 28.4 LCCC y el art. 10.5 Ley 22/2007.

⁴⁰ V.gr. CCLOAN: además de los intereses moratorios, «el Prestatario tendrá la obligación de hacerse cargo de cualquier coste en el que incurra el Prestamista como consecuencia del retraso en las obligaciones de pago del Préstamo», así como la cláusula reseñada en nota 27 <https://www.ccloan.es/condiciones-prestamo>; Wandooo: «En caso de cursar la solicitud de cancelación anticipada del Préstamo, el Prestatario deberá devolver al Prestamista (...) los Honorarios del Préstamo y cuantos gastos adicionales se pudieren generar». <https://www.wandoo.es/condiciones-de-contratacion-/>; Préstamo10: «El Prestatario asumirá, en su caso, el pago de los gastos inherentes a la reclamación de su deuda»: <https://www.prestamo10.com/dinero/condiciones-generales/> (12.9.2021)

⁴¹ V.gr. Moneyman: «Este desistimiento, sin embargo, no exonerará al prestatario de su obligación de reembolsar el capital con la mayor brevedad»: https://www.moneyman.com.es/secci.php?pers=0.011&tae=2035.30&back=458.26&back_date=13%20de%20noviembre%20de%202021¤t_time=62¤t_sum=400&is62=true (12.9.2021).

imposición de formalidades distintas de las previstas para contratar (...)». Este sería el caso cuando se exija, como sucede con habitualidad en las condiciones generales de los créditos rápidos, acompañar el DNI escaneado o su fotocopia para desistir⁴², cuando ello no fuera un requisito para contratar; remitir la comunicación de desistimiento a una dirección postal cuando la contratación se efectuó electrónicamente⁴³; exigir la firma del documento de desistimiento si para la contratación no se precisó esta firma por concluirse la contratación telemáticamente o por teléfono; exigir acompañar documentos innecesarios como tablas de amortización⁴⁴; etc.

(x) *Imposición de gastos propios del empresario*: en concreto, son abusivas las cláusulas que impongan al consumidor de los gastos de documentación y tramitación que por ley corresponda al empresario (art. 89.3 TRLGDCU). Así, por ejemplo, resulta abusiva la repercusión al consumidor de los costes derivados de agencias de reclamación de deudas contratadas por parte del empresario, toda vez que el contratante de dichos servicios es el propio empresario, lo que comporta su obligación de pago de conformidad con el art. 1257 CC⁴⁵, como ha confirmado la STS, 1ª, núm. 566/2019, de 25.10.2019 (ECLI:ES:TS:2019:3315)⁴⁶.

(xi) *Comisión de apertura sin servicio retribuido, así como por acumulación*: Pese a que la STS, 1ª, núm. 44/2019, de 23.1.2019 (ECLI:ES:TS:2019:102) rechazara que pudiera evaluarse la abusividad de las comisiones de apertura redactadas de forma transparente, por constituir parte del precio del préstamo (FD: 3.9), el TJUE ha revocado esta doctrina. En concreto, la STJUE, 4ª, asunto C-224/19 y C-259/19, de 16.7.2020 (ECLI:EU:C:2020:578)⁴⁷ matiza que la comisión de apertura no constituye parte del precio, es decir, que está sujeta al control de abusividad directo, pese a que también deba cumplir con los requisitos de transparencia material de conformidad con el art. 5 de la Dir. 93/13/CEE (§68 y 69). En especial, el control de transparencia de una comisión de apertura debe efectuarse «*tomando en consideración (...) si la entidad financiera ha comunicado al consumidor los elementos suficientes para que este adquiera conocimiento del contenido y del funcionamiento de la cláusula que le impone el pago de una comisión de apertura, así como de su función dentro del contrato de préstamo. De este modo, el consumidor tendrá conocimiento de los motivos que*

⁴² V.gr. Cashper, que exige envío por correo postal, firma y fotocopia del DNI:

<https://www.cashper.es/rights/t%C3%A9rminos-y-condiciones>

⁴³ V.gr. Dineocrédito: <https://www.dineo.es/informacion-sobre-el-prestamo>;

⁴⁴ V.gr. Wandoo: <https://www.wandoo.es/condiciones-de-contratacion->

[/](https://www.wandoo.es/condiciones-de-contratacion-); Savso: <https://www.savso.es/911c6a4b-cd0e-48b4-a0a7-5ece74755e47> (12.9.2021)

⁴⁵ Al respecto, en relación con la cláusula de gastos hipotecarios y el gasto de gestoría, Marín López (2018: 160).

⁴⁶ V.gr. Mycredit: «*la parte prestamista podrá cobrarle todos los gastos (incluyendo agentes de investigación, agentes de cobro de deudas y costes legales) que le sean ocasionados a la hora de hacer cumplir el contrato, de acuerdo con la legislación sobre consumidores y usuarios*» <https://mykredit.es> (12.9.2021).

⁴⁷ Ante las cuestiones prejudiciales planteadas por el JPI n.º 17 de Palma de Mallorca y JPI e Instrucción de Ceuta, respectivamente.

justifican la retribución correspondiente a esta comisión» (§70). En todo caso, incluso cuando fuera transparente, aclara el TJUE que una comisión puede resultar abusiva «cuando la entidad financiera no demuestre que esta comisión responde a servicios efectivamente prestados y gastos en los que haya incurrido» (§79). No obstante, el TS interpuso tres cuestiones prejudiciales al respecto por auto de 10.9.2021, al considerar que la STJUE 16.7.2020 resolvió erróneamente la cuestión como consecuencia del planteamiento distorsionado de las cuestiones prejudiciales. Por otra parte, la STJUE, 1ª, asuntos C-84/19, C-222/19 y C-252/19, de 3.9.2020 (ECLI:EU:C:2020:631) detalla que, para que una comisión como la de apertura sea transparente, «es importante que la naturaleza de los servicios efectivamente proporcionados pueda entenderse o deducirse razonablemente del contrato en su conjunto. Además, el consumidor debe poder comprobar que no hay solapamiento entre los distintos gastos o entre los servicios que tales gastos retribuyen» (§75), lo que no se cumple si se acumula una comisión de apertura y una cláusula de gastos administrativos de concesión (o de estudio).

En consecuencia, salvo que el TJUE modifique su postura al resolver las cuestiones prejudiciales planteadas por el TS, las comisiones de apertura son abusivas por vulnerar el art. 3.1 Dir. 93/13/CEE, 82 y 89.5 TRLGDCU, si el prestamista no demuestra que esta comisión responde a servicios efectivamente prestados y gastos en los que haya incurrido⁴⁸; así como si no ha comunicado al consumidor en la publicidad, información precontractual y contractual, el contenido y el funcionamiento de la comisión de modo que el consumidor tenga conocimiento de los motivos y servicios que justifican la retribución correspondiente a esta comisión (art. 83 TRLGDCU).

(xii) *Cláusulas abusivas sobre la competencia y derecho aplicable:* en virtud del art. 90 TRLGDCU son abusivas las cláusulas que impongan la sumisión expresa a jueces y tribunales distintos de los correspondientes al domicilio del consumidor, así como la sujeción del contrato a un Derecho extranjero con respecto al lugar donde el consumidor emita su declaración negocial o donde el empresario desarrolle la actividad dirigida a la promoción de contratos de igual o similar naturaleza, lo que es habitual en empresas domiciliadas fuera de España⁴⁹.

⁴⁸ V.gr. Nexu que impone una comisión de apertura del 12%, más intereses del 444%, más «los costes de procesamiento, en caso de existir»:

https://www.nexu.es/?utm_source=1001&utm_medium=affiliate&utm_campaign=hybrid&transaction_id=10229a512fdc1387356ff841eb34cc&offer_id=1

⁴⁹ V.gr. Minicredito24: «Los términos se rigen por las leyes del Reino Unido. El Derecho Inglés regirá su uso en todo momento y en caso de litigio las partes se someten irrevocablemente a la jurisdicción exclusiva de los tribunales ingleses». <https://minicredito24.es/terminos-y-condiciones/> (10.11.2021). Igualmente, Bondora: «Los Términos de Uso y el Contrato de Usuario se regirán por la legislación vigente de la República de Estonia (...) En el supuesto de que una determinada disputa no pudiera resolverse dentro de un plazo de tiempo razonable mediante

(xiii) *Cláusulas incorporadas de forma no transparente*: De conformidad con el art. 83.II TRLGDCU, redacción dada por la Ley 5/2019 (y, por ende, aplicable a contratos suscritos tras el 16.6.2019), «[l]as condiciones incorporadas de modo no transparente en los contratos en perjuicio de los consumidores serán nulas de pleno derecho». Como ha reiterado la jurisprudencia del TJUE, el control de transparencia no abarca solo a la redacción de la cláusula o a la información contractual, sino que se extiende a toda la fase precontractual, de forma que esta permitiera al consumidor evaluar el coste de su préstamo [STJUE, 4ª, asunto C- 452/18, de 9.7.2020 (ECLI:EU:C:2020:536; §46), entre otras muchas]. Por lo tanto, cuando las cláusulas son indeterminadas, cuando la información precontractual difiere de la contractual, cuando no se entregó información precontractual sobre alguna cláusula, etc., debe entenderse incumplido el control de transparencia material y, así, la nulidad de la cláusula, siempre que perjudique al consumidor. Ello con independencia de que la cláusula constituya un elemento esencial del contrato o un elemento accesorio⁵⁰, siendo apreciable de oficio⁵¹.

III.5. Ley de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios

Dispone el art. 1 de la LRU que «[s]erá nulo todo contrato de préstamo en que se estipule un interés notablemente superior al normal del dinero y manifestamente 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». De esta suerte, declarado nulo el contrato de crédito, lo que solo puede ser efectuado por jueces y tribunales (es decir, no es sancionable por las autoridades con competencia en materia de consumo, puesto que no es una norma de protección a consumidores), el prestatario estará obligado a entregar tan solo la suma recibida; y si hubiera satisfecho parte de aquella y los intereses vencidos, el prestamista devolverá al prestatario lo que, tomando en cuenta el total de lo percibido, exceda del capital prestado (art. 3 LRU)⁵².

De conformidad con la última doctrina del TS, bastará con que concurra el elemento objetivo del art. 1 LRU (interés notablemente superior al normal del dinero) para considerar que un préstamo es usurario [STS, 1ª, núm. 628/2015, de 25.11.2015 (ECLI:ES:TS:2015:4810;

negociación amistosa, la resolución de la misma deberá ser resuelta (i) ante el tribunal competente de la República de Estonia»: <https://www.bondora.es/acerca-de-bondora/terminos-de-uso/#governing-law-and-dispute-resolution> (12.9.2021).

⁵⁰ Carrasco Perera, 2019: 680.

⁵¹ Busto Lago, 2020: 220.

⁵² Sobre el alcance de esta nulidad, véase la postura crítica de Carrasco Perera (2021), quien considera que el hecho de que la nulidad por usura sea originaria y radical no impide que el contrato pueda novarse válidamente, perviviendo con un interés no usurario, ni impide que las alcancen un acuerdo transaccional.

FD: 3.3); y STS, 1ª, núm. 149/2020, de 4.3.2020 (ECLI: ES:TS:2020:600; FD 3.1.ii)]⁵³. Ahora bien, este interés no será el tipo nominal aplicado, sino todos los gastos impuestos al prestatario, lo que viene representado por la TAE [STS, 1ª, núm. 628/2015, de 25.11.2015 (ECLI:ES:TS:2015:4810; FD: 3.4); y STS, 1ª, núm. 149/2020, de 4.3.2020 (ECLI: ES:TS:2020:600; FD 3.1.iii)]. Por su parte, el tipo comparativo, en tanto que interés normal del dinero, podrá ser el arrojado por las estadísticas del Banco de España («BdE»)⁵⁴ [STS, 1ª, núm. 149/2020, de 4.3.2020 (ECLI: ES:TS:2020:600; FD 3.1.iv)], aunque habrá de ser el «correspondiente a la categoría a la que corresponda la operación crediticia cuestionada y si existen categorías más específicas dentro de otras más amplias (...), deberá utilizarse esa categoría más específica» [STS, 1ª, núm. 149/2020, de 4.3.2020 (ECLI: ES:TS:2020:600; FD 4.1)]. Así pues, en principio, la TAE del crédito rápido cuya usura se cuestione, debería ser comparada con los tipos medios de los créditos rápidos⁵⁵ según las estadísticas del BdE, de existir tal subcategoría. Sin embargo, a diferencia de lo que sucede con las tarjetas de crédito *revolving*, no contamos con estadísticas del BdE que ilustren el tipo medio de este tipo de operaciones⁵⁶. Los productos recogidos en dichas estadísticas que mayor semejanza guardan con este tipo de créditos son, precisamente, las tarjetas de crédito, cuyo tipo de interés medio, hasta julio de 2021 es del 17,89%.

Otra alternativa sería contrastar la TAE del préstamo controvertido con las TAEs medias del mercado de crédito rápido. Con todo, en tal caso, el margen para apreciar la usura sería mínimo, puesto que el Alto Tribunal ha matizado que «[c]uanto 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%»⁵⁷

⁵³ Ruiz Arranz (2021); Carrasco y Agüero (2015).

⁵⁴ Disponibles en: https://cliente bancario.bde.es/pcb/es/menu-horizontal/productos/servici/relacionados/tiposinteres/guia-textual/tiposinteresprac/Tabla_de_tipos_a0b053c69a40f51.html (12.9.2021)

⁵⁵ Sobre la evolución de esta doctrina y crítica a la misma, *vid.* Ruiz Arranz (2021); Carrasco y Agüero (2015). Respecto a los distintos criterios de usura adoptados por las Audiencias Provinciales, véase Agüero Ortiz (2021).

⁵⁶ Las estadísticas del BdE tan solo representan los tipos medios ofrecidos por entidades de crédito y establecimientos financieros de crédito (que no son los prestamistas prototípicos de créditos rápidos) en: tarjetas de crédito; créditos con plazo de entre uno y cinco años; créditos por plazo superior a cinco años; o créditos por plazo superior a diez años.

⁵⁷ Motivo por el cual declaró que una diferencia de un 6%, como la acaecida entre la TAE de la tarjeta de crédito *revolving* litigiosa (26,82%) y el tipo medio del interés de tales operaciones según las estadísticas del Banco de España (20,48%), era «tan apreciable» que debía considerarse como «notablemente superior» al interés normal del dinero y, así, usuraria.

[STS, 1ª, núm. 149/2020, de 4.3.2020 (ECLI: ES:TS:2020:600; FD 5.6)]. A mayor abundamiento, el Tribunal Supremo reforzó su postura insistiendo en que, a efectos de apreciar la existencia de usura, «[h]an 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 (...)» [STS, 1ª, núm. 149/2020, de 4.3.2020 (ECLI: ES:TS:2020:600; FD 5.8)]. Lo que, comprendemos, con mayores razones resulta aplicable al mercado del crédito rápido.

En aplicación de esta doctrina a préstamos (distintos de tarjetas de crédito *revolving*) hallamos diversas sentencias relativas a créditos personales⁵⁸, concertados por entidades financieras. Sin embargo, no se aprecia jurisprudencia menor tan abundante respecto a créditos como los aquí estudiados, probablemente por su escasa cuantía y el efecto que disuasorio que ello puede suponer, en relación con las temidas costas del litigio, para los consumidores afectados. Ahora bien, debe destacarse que las TAEs de los créditos rápidos y minicréditos son infinitamente superiores a las TAEs de las condenadas tarjetas *revolving* y que, de conformidad con esta doctrina, merecerían sobradamente la consideración de usurarias: 561,39%⁵⁹; 2 830,8%⁶⁰; 3 752%⁶¹; mínima del 3 773,91 y máxima del 9 809,79%⁶², o del 38 925 394%⁶³ — sí, sí, ha leído bien—; y un larguísimo etcétera. Como muestra, puede señalarse la SAP de A Coruña, 6ª, 124/2021 de 1.6.2021 (ECLI:ES:APC:2021:1263) que declaró usurario un microcrédito concedido en 2015 al 2 464% TAE, cuando el tipo medio aplicado a los contratos de crédito al consumo era del 9,23%; así como la SAP de Madrid, 10ª, 340/2021 de 29.6.2021 (ECLI:ES:APM:2021:7497), que declaró usurario un crédito rápido concedido en 2017 al 2

⁵⁸ La SAP de Barcelona, 17ª, 277/2021 de 23.6.2021 (ECLI:ES:APB:2021:7055); SAP de Gipuzkoa, 2ª, 1027/2020 de 9.12.2020 (ECLI:ES:APSS:2020:1410); SAP de Jaén 1027/2020 de 9.12.2020 (ECLI:ES:APJ:2020:1448); SSAP de Lugo, 1ª, 232/2021 de 14.5.2021 (ECLI:ES:APLU:2021:337) o 24/2021 de 25.1.2021 (ECLI:ES:APLU:2021:30); SAP, 14ª, Madrid 187/2021 de 24.5.2021 (ECLI:ES:APM:2021:6821); SAP de Madrid, 9ª, 201/2021 de 23.4.2021 (ECLI:ES:APM:2021:4047); SSAP de Tarragona, 3ª, 307/2021 de 17.6.2021 (ECLI:ES:APT:2021:904) o 295/2021 de 10.6.2021 (ECLI:ES:APT:2021:873); SAP de Huesca, 1ª, 4/2017, de 17.1.2017 (ECLI:ES:APHU:2017:15); SAP de Barcelona, 1ª, 381/2016, de 10.10.2016 (ECLI:ES:APB:2016:9344); etc.

⁵⁹ Moneyman: https://www.moneyman.com.es/prestamos-online/?gclid=CjwKCAjwhOyJBhA4EiwAEcJdcf87br3iZcrfeAXNKsgB2i14oxJW-gYQHcyghqX6TXEUsBxsu3xE0xoCADQQAvD_BwE (10.9.2021).

⁶⁰ Vivus.es: <https://www.vivus.es/> (10.9.2021).

⁶¹ Solcredito: https://www.solcredito.es/solicitar?xg_pl=&xg_ap=&xg_kw=cr%C3%A9dito%20r%C3%A1pido&xg_mt=e&gclid=CjwKCAjwhOyJBhA4EiwAEcJdcf87br3iZcrfeAXNKsgB2i14oxJW-gYQHcyghqX6TXEUsBxsu3xE0xoCADQQAvD_BwE (10.9.2021).

⁶² Wandoo: <https://www.wandoo.es/> (10.9.2021).

⁶³ Préstamo de 50€ a 7 días concedido por Cashper: <https://www.cashper.es/rights/t%C3%A9rminos-y-condiciones> (10.9.2021).

333% TAE, mientras que el tipo medio aplicado a los contratos de crédito al consumo era del 8,86%.

III.6. Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad y Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal

El art. 3 de la Ley General de Publicidad declara ilícita la publicidad que infrinja lo dispuesto en la normativa que regule la publicidad de determinados productos, bienes, actividades o servicios (como podría ser el caso de la publicidad que no cumpla con los requisitos del art. 9 de la LCCC); así como la publicidad engañosa, la publicidad desleal y la publicidad agresiva, que tendrán el carácter de actos de competencia desleal en los términos contemplados en la LCD.

En primer lugar, se considera desleal por engañosa cualquier conducta que contenga información falsa o información que, aun siendo veraz, por su contenido o presentación induzca o pueda inducir a error a los destinatarios, siendo susceptible de alterar su comportamiento económico (art. 5.1 LCD), si incide sobre aspectos como: (i) las características principales del bien o servicio; (ii) el precio o su modo de fijación, o la existencia de una ventaja específica con respecto al precio; o (iii) los derechos legales o convencionales del consumidor. Asimismo, cuando el empresario esté vinculado a un código de conducta, el incumplimiento de los compromisos asumidos en dicho código se considerará, igualmente, desleal, si tal conducta es susceptible de distorsionar de manera significativa el comportamiento económico de sus destinatarios (art. 5.2 LCD).

En segundo lugar, se considera desleal la omisión u ocultación de la información necesaria para que el destinatario adopte o pueda adoptar una decisión relativa a su comportamiento económico con el debido conocimiento de causa. También será desleal si la información que se ofrece es poco clara, ininteligible, ambigua, no se ofrece en el momento adecuado (art. 7.1 LCD).

En tercer lugar, se considera desleal por constituir prácticas promocionales engañosas o señuelo, las que describan un bien o servicio como «gratuito», «regalo», «sin gastos» o cualquier fórmula equivalente, si el consumidor o usuario tiene que abonar dinero por cualquier concepto distinto del coste inevitable de la respuesta a la práctica comercial y la recogida del producto o del pago por la entrega de este (art. 22.5 LCD).

Por lo que respecta a las acciones ejercitables, de conformidad con el art. 32 LCD podrá ejercitar: (i) acción declarativa de deslealtad; (ii) acción de cesación de la conducta desleal o de prohibición de su reiteración futura; (iii) acción de remoción de los efectos producidos por la conducta desleal; (iv) acción de rectificación de las informaciones engañosas, incorrectas o

falsas; y (v) acción de resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados por la conducta desleal, si ha intervenido dolo o culpa del agente. Las acciones (i) a (iv) podrán ser ejercitadas por cualquier persona física o jurídica que resulte afectada y, en general, quienes tengan un derecho subjetivo o un interés legítimo (art. 33.1. I y II LCD); por las asociaciones, corporaciones profesionales o representativas de intereses económicos, cuando resulten afectados los intereses de sus miembros (art. 33.2 LCD); por el Instituto Nacional del Consumo (actualmente, Dirección General de Consumo) y los órganos o entidades correspondientes de las comunidades autónomas y de las corporaciones locales competentes en materia de defensa de los consumidores y usuarios [art. 33.3.a) LCD]; o por las asociaciones de consumidores y usuarios [art. 33.3.b) LCD], etc. Por su parte, la acción de acción de resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados podrá ser ejercitada por el afectado, por quienes tengan un derecho subjetivo o un interés legítimo (art. 33.1. I y II LCD); así como por las asociaciones de consumidores cuando los perjudicados sean un grupo de consumidores o usuarios determinados o fácilmente determinables (art. 33.1. III LCD en relación con el art. 11.2 de la LEC).

En relación con las acciones frente a la publicidad ilícita, de conformidad con el art. 6 de la LGP, serán las establecidas con carácter general para las acciones derivadas de la competencia desleal. En este contexto, la STS, 1ª, 368/2018, de 19.6.2018 (ECLI:ES:TS:2018:2284) estimó una acción de cesación de la publicidad emitida por Credit Services, S.A. y Asesores Financieros de Sevilla, S.L.U. en un periódico por considerarla ilícita, al tener una finalidad engañosa y omitir información sobre la TAE y los gastos de los préstamos publicitados⁶⁴.

III.7. Código de buenas prácticas para la concesión de microcréditos de la AEMIP

Como expusimos, el incumplimiento de los compromisos asumidos en los códigos de conducta se considera una práctica desleal, si es susceptible de distorsionar de manera significativa el comportamiento económico de sus destinatarios (art. 5.2 LCD). En adición, esta actuación desleal constituye una infracción de consumo sancionable por las autoridades con competencia en materia de consumo, de conformidad con el art. 49.1.1) del TRLGDCU. Por este motivo, resulta relevante extractar las obligaciones más relevantes asumidas por las entidades adheridas al Código de buenas prácticas para la concesión de microcréditos de la AEMIP, distintas del cumplimiento de la legalidad vigente.

En concreto, los prestamistas adheridos al Código de buenas prácticas de la AEMIP se comprometen a: publicitar sus préstamos de conformidad con la LCCC (§4.1.1), incluso cuando

⁶⁴ Vid. al respecto, Ordás Alonso (2019).

los préstamos sean de importe inferior a 200€; recordar al cliente el carácter de micropréstamo a corto plazo y sugerirle la contratación de un préstamo a largo plazo si resulta evidente que se están utilizando micropréstamos a corto plazo para necesidades de financiación recurrentes o constantes (§4.5.2); aplicar el coste de la prórroga del micropréstamo siempre sobre el principal del préstamo, y en ningún caso sobre los intereses o las cuotas de los micropréstamos (§4.6.1); no realizar prórrogas tácitas (§4.6.2); no permitir a los clientes prorrogar los micropréstamos durante un periodo que exceda los 6 meses de duración en total (§4.6.4); en situaciones de mora prolongada, valorar ofrecer al cliente, solo una vez cada doce meses, un plan de amortización del préstamo en cuotas fijas sin cuotas ni intereses adicionales (§4.7.1 y §4.7.3); no imponer recargos por retraso, a menos que dichos recargos consten en la información precontractual y en el acuerdo y se limiten a recuperar los gastos del recobro de lo impagado (§5.4); establecer una política para paralizar el devengo de intereses y recargos automáticos, después de un período de retraso de más de 90 días o cuando haya sido aceptado por el cliente un plan de amortización (§5.6); en caso de conflicto, ofrecer al cliente la posibilidad de someterse a un proceso de mediación por parte de AEMIP, que será arbitrado por la Junta de AEMIP (§8.3).

IV. RÉGIMEN SUPERVISOR Y SANCIONADOR

IV.1. Régimen sancionador en la LCCC

El incumplimiento de las disposiciones de la LCCC por personas físicas y jurídicas, distintas entidades de crédito, sucursales y establecimientos financieros de crédito, será sancionado como infracción en materia de consumo, aplicándosele lo dispuesto en el régimen sancionador general de protección de los consumidores y usuarios previsto en el Título IV del libro primero del TRLGDCU, así como en las normas establecidas en las leyes autonómicas correspondientes (art. 34.1.I LCCC). Estas infracciones son graves, con independencia del art. 34.1.II LCCC, tras la STC, 1ª, núm. 10/2015, de 2.2.2015 (ECLI:ES:TC:2015:10)⁶⁵, pudiendo ser muy graves las relativas a la información precontractual y evaluación de solvencia si existe reincidencia o el volumen de la facturación realizada a que se refiere la infracción es superior a 601 012,10 € (art. 50.2 TRLGDCU).

Así pues, las autoridades competentes para sancionar las infracciones de la LCCC por personas físicas o jurídicas no entidades de crédito, sucursales de entidades de crédito, ni establecimientos financieros de crédito, son las previstas en el art. 47.3 del TRLGDCU, a saber, las autoridades competentes en materia de consumo⁶⁶. Con todo, dispone el art. 34.3 LCCC que

⁶⁵ Que declaró inconstitucional el art. 50.1 TRLGDCU, que permitía a las administraciones competentes graduar la gravedad de las infracciones (leves, graves o muy graves) sin criterios taxativos.

⁶⁶ A cuyo colapso atribuye Luquin Bergareche (2017:158) la falta de mecanismos eficaces de detección y sanción.

«en el expediente sancionador no podrán resolverse las cuestiones civiles o mercantiles que suscite el incumplimiento de las disposiciones de la LCCC», lo que se opone (i) al art. 28.2 de la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público («BOE» núm. 236, de 02.10.2015), según el cual «[l]as responsabilidades administrativas que se deriven de la comisión de una infracción serán compatibles con la exigencia al infractor de la reposición de la situación alterada por el mismo a su estado originario, así como con la indemnización por los daños y perjuicios causados, que será determinada y exigida por el órgano al que corresponda el ejercicio de la potestad sancionadora»; y (ii) al art. 48 TRLGDCU, en cuya virtud «en el procedimiento sancionador podrá exigirse al infractor la reposición de la situación alterada por la infracción a su estado original y, en su caso, la indemnización de daños y perjuicios probados causados al consumidor»⁶⁷.

IV.2. Régimen sancionador en la Ley 22/2007

En el caso de proveedores de servicios financieros distintos de entidades de crédito, sucursales de entidad de crédito y establecimientos financieros de crédito, el incumplimiento de las disposiciones de la Ley 22/2007 será sancionado como infracción en materia de consumo, aplicándosele lo dispuesto en la legislación específica sobre protección de consumidores y usuarios (art. 18.3 Ley 22/2007). Asimismo, el consumidor podrá rescindir el contrato en todo momento, sin gastos y sin penalización alguna (art. 18.5 Ley 22/2007).

V. CONCLUSIONES Y PRINCIPALES INCUMPLIMIENTOS OBSERVADOS

Como hemos podido observar, no existe reserva de actividad para la concesión de préstamos, por lo que empresas distintas a entidades de crédito, sucursales de entidades de crédito y establecimientos financieros de crédito, pueden conceder préstamos válidamente. Estas empresas no están sometidas a requisitos especiales de autorización, ni a la supervisión del Banco de España, y tampoco están sujetas al cumplimiento de la normativa de transparencia bancaria.

Sin embargo, ello no significa que no estén sometidas a ninguna normativa ni a control alguno. Muy al contrario, todas ellas están sujetas al cumplimiento de la LCCC (en relación con préstamos no inferiores a 200€); a la Ley 22/2007 (cuando los préstamos se concluyan a distancia); a la LCGC; al TRLGDCU; a la LRU; a la LGP; y a la LCD. Asimismo, todas ellas son susceptibles de control por medio de las autoridades competentes en materia de consumo, que son quienes ostentan la competencia para incoar, en su caso, los expedientes sancionadores que estimen oportunos relacionados con el incumplimiento de las disposiciones de la LCCC, la

⁶⁷ Como advierte Vela Torres (2012: 232).

Ley 22/2007, y/o el TRLGDCU. A pesar de lo anterior, es evidente que estas empresas incurren en numerosos incumplimientos de la legalidad vigente, que pasamos a sintetizar.

Ninguna empresa de las analizadas en este estudio aporta un teléfono gratuito, lo que constituye una infracción de consumo en virtud del art. 49.1.p) TRLGDCU. Asimismo, un buen número de empresas omite incluir el ejemplo representativo del préstamo, o datos preceptivos como el tipo nominal, lo que constituye varias infracciones de las normas de consumo: publicidad ilícita (art. 3 LGP, art. 49.1.l) TRLGDCU); omisión engañosa (art. 7.1 LCD, art. 49.1.l) TRLGDCU); incumplimiento de las normas relativas a la publicidad (art. 49.1.f) TRLGDCU); y una vulneración del cumplimiento normativo general (art. 49.1.n) TRLGDCU). Muchas empresas omiten incluir la INE, pese a venir obligadas a entregarla antes de la contratación del préstamo. En otras ocasiones, incluyen este documento sin estar en soporte duradero —lo que equivale a no haberla facilitado—. En estos casos, si antes de contratar el consumidor no recibiera dicha ficha en soporte duradero ni la información precontractual preceptiva, podría solicitar la declaración de nulidad de su contrato (art. 7.2 y 10 LCCC). En todo caso, esta actuación comportaría varias infracciones de consumo [(arts. 34.1 LCCC) y (49.1.n) TRLGDCU; art. 7.1 LCD y art. 49.1.l) TRLGDCU].

Por otra parte, se aprecia cómo algunas empresas rehúsan informar sobre el tipo de interés aplicable, lo que no solo constituye un incumplimiento normativo, sino que impide al consumidor comparar ofertas. De estar el préstamo sujeto a la LCCC, esta práctica permitirá al consumidor instar la anulación de su contrato (art. 7.2 y 10 LCCC) y puede ser sancionada por los organismos con competencia en materia de consumo [(arts. 34.1 LCCC) y (49.1.n) TRLGDCU; y art. 7.1 LCD y art. 49.1.l) TRLGDCU].

Otra práctica habitual de estas empresas es informar de que el consumidor deberá pagar algunos costes sin determinar cuáles, ni el motivo de su devengo, ni la forma de su cálculo. Como se ha expuesto, estas cláusulas son abusivas por reservar a favor del empresario facultades de interpretación del contrato (art. 85.3 TRLGDCU) y su incorporación constituye una infracción de consumo en virtud del art. 49.1.i) TRLGDCU.

Igualmente, resulta reiterada la regulación del derecho de desistimiento y del derecho de reembolso anticipado de forma contradictoria con su regulación legal, lo que implicará su nulidad de pleno derecho por oponerse a las normas imperativas, además afectar de abusividad a las cláusulas en que se incorpore tal regulación (86.7 TRLGDCU), lo que, nuevamente, será sancionable (arts. 49.1.i) y 49.1.n) TRLGDCU).

También es recurrente la predisposición de cláusulas por las que indica que la ley aplicable será la de un país distinto de España o que los litigios sobre el préstamo se resolverán

por los tribunales de un determinado lugar, con independencia del fuero del consumidor. De nuevo, estas cláusulas son abusivas de conformidad con el art. 90 TRLGDCU y su previsión constituye una infracción de consumo (arts. 49.1.i) y 49.1.n) TRLGDCU).

Ahora bien, las prácticas abusivas más extendidas son, sin duda, la aplicación de intereses exorbitados (usurarios) y la imposición de sanciones por la mora elevadísimas. Ciertamente la apreciación de usura está reservada a jueces y tribunales. No así la apreciación del carácter abusivo de las sanciones impuestas a los consumidores que incumplan sus obligaciones (art. 85.6 TRLGDCU en relación con el art. 49.1.i) TRLGDCU).

Bibliografía

AGÜERO ORTIZ, A. (2021): «Usura: estado de la cuestión. Análisis de los criterios aplicados por las audiencias provinciales y tabla analítica de sus últimas resoluciones», *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, (39), pp. 13-47. <https://revista.uclm.es/index.php/cesco/article/view/2846/2140> (29.11.2021).

ALFARO ÁGUILA-REAL, J. (1991): *Condiciones generales de la contratación*, Editorial Civitas, Madrid.

ARROYO I AMAYUELAS, E. (2014): «Artículo 21. Penalización por falta de forma y por omisión de cláusulas obligatorias», en MARÍN LÓPEZ (dir.) *Comentarios a la Ley de Contratos de Crédito al Consumo*, Aranzadi, Navarra, pp. 807-829.

BUSTO LAGO, J. M. (2020): «Control de transparencia de cláusula de fijación de un tipo de interés mínimo en préstamo hipotecario a interés variable: suficiencia de la información precontractual e incompatibilidad de la transparencia con la abusividad. Comentario a la STS 9/2020, de 8 de enero (RJ 2019, 5390)», *CCJC*, (114), pp. 213-236.

BUSTO LAGO, J. M. (2014): «Artículo 10. Información previa al contrato», en MARÍN LÓPEZ (dir.) *Comentarios a la Ley de Contratos de Crédito al Consumo*, Aranzadi, Cizur Menor, pp. 475-520.

CARRASCO PERERA, Á. F. (2021): «Novaciones y transacciones sobre tipos de interés usurario. Otra vez contra una tendencia equivocada», *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, (40), pp. 54-64. <https://revista.uclm.es/index.php/cesco/article/view/2898/2206> (29.11.2021).

CARRASCO PERERA, Á. F. (2019): «Régimen de condiciones generales de contratación en el contrato de crédito inmobiliario», en CARRASCO PERERA (dir.): *Comentario a la Ley de Contratos de Crédito Inmobiliario*, Aranzadi, Cizur Menor, pp. 677-705.

CARRASCO PERERA, Á. F. (2017): *Derecho de Contratos*, Aranzadi, Cizur Menor.

- CARRASCO PERERA, Á.; AGÜERO ORTIZ, A. (2015): «Sobre la usura en contratos de crédito al consumo. “Sygma Mediatis” un mal precedente, una pésima doctrina, un nefasto augurio», *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, (16), pp. 73-94. <https://revista.uclm.es/index.php/cesco/article/view/983> (12.9.2021).
- CRUZ RIVERO, D. (2016): «La contratación a distancia de préstamos bancarios por personas físicas», *RDBB*, (142), pp. 13-86.
- CUENA CASAS, M. (2021): «La necesaria reforma del régimen de supervisión para una eficaz protección del usuario de servicios financieros», *Hay Derecho*, 6.6.2021 <https://www.hayderecho.com/2021/06/06/la-necesaria-reforma-del-regimen-de-supervision-para-una-eficaz-proteccion-del-usuario-de-servicios-financieros/> (29.11.2021).
- GARCÍA VICENTE, J. R. (2014a): «Artículo 5. Carácter imperativo de las normas (aps. 1 y 2)», en MARÍN LÓPEZ (dir.) *Comentarios a la Ley de Contratos de Crédito al Consumo*, Aranzadi, Cizur Menor, pp. 259-274.
- GARCÍA VICENTE, J. R. (2014b): «Artículo 28. Derecho de desistimiento», en MARÍN LÓPEZ (dir.) *Comentarios a la Ley de Contratos de Crédito al Consumo*, Aranzadi, Cizur Menor, pp. 1005-1026.
- LUQUIN BERGARECHE, R. (2017): «Los micropréstamos en el Derecho Español: normativa, supervisión y desprotección del consumidor», *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, (2), pp. 139-172.
- MARÍN LÓPEZ, J. J. (2000): «El ámbito de aplicación de la ley sobre condiciones generales de la contratación», en NIETO CAROL (dir.): *Condiciones generales de la contratación y cláusulas abusivas*, Lex Nova, Valladolid, pp. 137-150.
- MARÍN LÓPEZ, M. J. (2018): *La nulidad de la cláusula de gastos en los préstamos hipotecarios*, Reus, Madrid.
- MARÍN LÓPEZ, M. J. (2014): «Artículo 2. Partes del contrato de crédito (aps. 1 y 2)», en MARÍN LÓPEZ (dir.) *Comentarios a la Ley de Contratos de Crédito al Consumo*, Aranzadi, Cizur Menor, pp. 96-120.
- MARTÍNEZ ESCRIBANO, C. (2015): «El problema de las cláusulas abusivas en los intereses moratorios de los préstamos personales», *RDBB*, (140), pp. 293-322.
- MARTÍNEZ ESPÍN, P. (2012): «Usura y mentiras en los préstamos rápidos ¿Quién gobierna esta selva?», *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, (4), pp. 189-206. <https://revista.uclm.es/index.php/cesco/article/view/136> (8.09.2021).
- MENDOZA LOSANA, A. I. (2021): «Anteproyecto de ley de servicios de atención al cliente: escasas novedades», *Publicaciones GA_P*, disponible en: <https://www.ga->

p.com/publicaciones/anteproyecto-de-ley-de-servicios-de-atencion-al-cliente-escasas-novedades/ (29.11.2021).

NIETO CAROL, U. (1998): «Condiciones generales en los contratos bancarios de crédito y protección del consumidor», en NIETO CAROL (coord.): *Crédito al consumo y transparencia bancaria*, Civitas, Madrid, pp. 517-572.

ORDÁS ALONSO, M. (2019): «Publicidad ilícita de crédito otorgado por intermediarios financieros. Comentario a la STS de 19 de junio de 2018 (RJ 2018, 3236)», *CCJC*, (109), pp. 313-362.

ORDÁS ALONSO, M. (2013): *Los contratos de crédito al consumo en la Ley 16/2011, de 24 de julio*, Aranzadi, Navarra.

PAGADOR LÓPEZ, J. (2000): «Requisitos de incorporación de las condiciones generales y consecuencias negativas», en NIETO CAROL (dir.): *Condiciones generales de la contratación y cláusulas abusivas*, Lex Nova, Valladolid, pp. 219-300.

RUIZ ARRANZ, A. (2021): «Una nueva concepción para la usura: presupuestos y restitución», *RDC*, (1), pp. 181-242.

SÁENZ DE JUBERA HIGUERO, B. (2020): «Nulidad de las comisiones por reclamación de posiciones deudoras», *RCDI*, (777), pp. 564-575.

VELA TORRES, P. J. (2012): «Los contratos de crédito al consumo», en MIRANDA SERRANO; PAGADOR LÓPEZ (coords.): *Derecho (privado) de los consumidores*, Marcial Pons, Madrid, 2012, pp. 217-234.

Relación jurisprudencial

Tribunal de Justicia de la Unión Europea

STJUE, 3ª, asunto C-49/11, de 5.07.2012 (ECLI:EU:C:2012:419): sobre la interpretación de «soporte duradero».

STJUE, 1ª, asunto C-415/2011, de 14.3.2013 (ECLI:EU:C:2013:164): requisitos abusividad.

STJUE, 3ª, asunto C-377/14, de 21.4.2016 (ECLI:EU:C:2016:283): sobre la aplicación de oficio de las sanciones pertinentes ante incumplimientos en la información contractual y sanciones desproporcionadamente altas al consumidor.

STJUE, 3ª, asunto C-42/15, de 9.11.2016, (ECLI:EU:C:2016:842): sobre la exigencia de firma del contrato de crédito, información contractual y sanciones frente al incumplimiento.

STJUE, 3ª, asunto C-375/15, de 25.1.2017 (ECLI:EU:C:2017:38): sobre la interpretación de «soporte duradero» y la obligación de «facilitar» información.

STJUE, 6ª, asunto C-331/18, de 5.9.2019 (ECLI: EU:C:2019:665): sobre la obligación de entrega del cuadro de amortización.

STJUE, 3ª, asunto C-621/17, de 3.10.2019 (ECLI:EU:C:2019:820): requisitos abusividad.

STJUE, 6ª, asunto C-290/19, de 19.12.2019 (ECLI:EU:C:2019:1130): obligación de información de la TAE concreta, no por medio de horquilla.

STJUE, 6ª, asunto C-66/19, de 26.3.2020 (ECLI:EU:C:2020:242): sobre la información contractual del derecho de desistimiento.

STJUE, 6ª, asunto C-301/18, de 4.6.2020 (ECLI:EU:C:2020:427): sobre el derecho de desistimiento en servicios financieros a distancia.

STJUE, 4ª, asunto C- 452/18, de 9.7.2020 (ECLI:EU:C:2020:536): novación cláusulas suelo, transparencia.

STJUE, 4ª, asunto C-224/19 y C-259/19, de 16.7.2020 (ECLI:EU:C:2020:578): requisitos abusividad, gastos, comisión de apertura.

STJUE, 1ª, asuntos C-84/19, C-222/19 y C-252/19, de 3.9.2020 (ECLI:EU:C:2020:631): requisitos de validez de la comisión de apertura.

Tribunal Constitucional

STC, 1ª, núm. 10/2015, de 2.2.2015 (ECLI:ES:TC:2015:10): declaración de inconstitucionalidad del art. 50.1 TRLGDCU.

Tribunal Supremo

STS, 1ª, núm. 265/2015, de 22.04.2015 (ECLI: ES:TS:2015:1723): sobre abusividad intereses de demora en créditos al consumo.

STS, 1ª, núm. 628/2015, de 25.11.2015 (ECLI:ES:TS:2015:4810): usura.

STS, 1ª, núm. 530/2016, de 13-9-2016 (ECLI:ES:TS:2016:4044): sobre requisitos de validez de las cláusulas penales.

STS, 1ª, 368/2018, de 19.6.2018 (ECLI:ES:TS:2018:2284): publicidad engañosa de préstamos.

STS, 1ª, núm. 44/2019, de 23.1.2019 (ECLI:ES:TS:2019:102): validez de la comisión de apertura.

STS, 1ª, núm. 566/2019, de 25.10.2019 (ECLI:ES:TS:2019:3315): abusividad de la comisión por reclamación de posiciones deudoras.

STS, 1ª, núm. 149/2020, de 4.3.2020 (ECLI: ES:TS:2020:600): usura.

Audiencias Provinciales

SAP de Barcelona, 17ª, núm. 119/2014, de 20.3.2014 (ECLI:ES:APB:2014:5088): no incorporación de condiciones generales no firmadas.

SAP de Barcelona, 1ª, núm. 381/2016, de 10.10.2016 (ECLI:ES:APB:2016:9344): usura préstamo personal.

SAP de Huesca, 1ª, núm. 4/2017, de 17.1.2017 (ECLI:ES:APHU:2017:15): usura préstamo personal.

SAP de Gipuzkoa, 2ª, núm. 1027/2020, de 9.12.2020 (ECLI:ES:APSS:2020:1410): usura préstamo personal.

SAP de Jaén, 1ª, núm. 1027/2020, de 9.12.2020 (ECLI:ES:APJ:2020:1448): usura préstamo personal.

SAP de Lugo, 1ª, núm. 24/2021, de 25.1.2021 (ECLI:ES:APLU:2021:30): usura préstamo personal.

SAP de Madrid, 9ª, núm. 201/2021, de 23.4.2021 (ECLI:ES:APM:2021:4047): usura préstamo personal.

SAP de Lugo, 1ª, núm. 232/2021, de 14.5.2021 (ECLI:ES:APLU:2021:337): usura préstamo personal.

SAP, 14ª, Madrid, núm. 187/2021, de 24.5.2021 (ECLI:ES:APM:2021:6821): usura préstamo personal.

SAP de A Coruña, 6ª, 124/2021 de 1.6.2021 (ECLI:ES:APC:2021:1263): usura microcrédito.

SAP de Tarragona, 3ª, núm. 307/2021, de 17.6.2021 (ECLI:ES:APT:2021:904): usura préstamo personal.

SAP de Tarragona, 3ª, núm. 295/2021, de 10.6.2021 (ECLI:ES:APT:2021:873): usura préstamo personal.

SAP de Barcelona, 17ª, núm. 277/2021, de 23.6.2021 (ECLI:ES:APB:2021:7055): usura préstamo personal.

SAP de Madrid, 10ª, núm. 340/2021, de 29.6.2021 (ECLI:ES:APM:2021:7497): usura microcrédito.