

## **JUZGADO DE 1ª INSTANCIA N° 06 DE MADRID**

**Procedimiento: Procedimiento Ordinario 1262/2021**

Materia: Resolución contractual

**Demandante:** D./Dña.

PROCURADOR D./Dña.

**Demandado:** 4FINANCE SPAIN FINANCIAL SERVICES, S.A.U.

PROCURADOR D./Dña.

### **SENTENCIA N° 402/2022**

**JUEZ/MAGISTRADO- JUEZ:** D./Dña.

**Lugar:** Madrid

**Fecha:** veintisiete de octubre de dos mil veintidós

Visto por la Ilustrísima Sra. DOÑA ,  
MAGISTRADA Juez del Juzgado de 1ª Instancia nº 6 de Madrid, los presentes autos de JUICIO ORDINARIO registrados con el número 1262/2021 promovidos a instancia de la Procuradora Dña. en nombre y representación de D. asistido del letrado D. Rodrigo Pérez del Villar Cuesta, frente a 4FINANCE SPAIN FINANCIAL SERVICES S.A.U., representado por el Procurador D. y asistido del Letrado Dña. , es procedente dictar la presente sentencia en base a los siguientes:

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** – Por Decreto de fecha 21 de octubre de 2021 se admitió a trámite la demanda de JUICIO ORDINARIO presentado por la Procuradora en nombre y representación de D. frente a 4FINANCE SPAIN FINANCIAL SERVICES S.A.U., sobre Nulidad de préstamo, ordenando el emplazamiento de la demandada; emplazamiento que se llevó a cabo por el Servicio Común el 24 de noviembre de 2021.

**SEGUNDO.** –Recibido escrito de CONTESTACION presentados por el Procurador en nombre de 4FINANCE SPAIN FINANCIAL SERVICES S.A.U. (antes VIVUS FINANCE SAU), por diligencia de 24 de febrero de 2022, se tuvo a la demandada por comparecida y opuesta, convocando a las partes a Audiencia Previa para el 19 de octubre de 2022.

**TERCERO.** - Comparecidas ambas partes a la Audiencia Previa, ratificadas la demanda y contestación con alegaciones complementarias, desestimadas las excepciones opuestas, se admitió la prueba propuesta, y siendo ésta la documental obrante, quedaron los autos conclusos para dictar Sentencia (art. 429.8º LEC).

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.** - A través de la demanda de la que trae causa los presentes autos, en nombre y representación de D. \_\_\_\_\_ se promueve la NULIDAD de los contratos de micropréstamos nº \_\_\_\_\_ y nº \_\_\_\_\_ concertados con la entidad 4FINANCE SPAIN FINANCIAL SERVICES S.A.U., vía web (vivus.es dinero al momento) de fechas 10/06/2020 y 10/07/2020, interesando en el SUPPLICO que se dicte Sentencia por la que DECLARE:

1º.- La NULIDAD de los contratos de préstamo \_\_\_\_\_, de fecha 10 de junio de 2020, y \_\_\_\_\_ de fecha 10 de julio de 2020, por tipo de interés usurario y/o error vicio en el consentimiento.

2º.- SUBSIDIARIAMENTE, la NO INCORPORACIÓN y NULIDAD de la cláusula de intereses remuneratorios, por falta de información y transparencia y comisión de penalización por impago y gestión de impago, por abusivas; CONDENE a la entidad financiera demandada a la devolución de los importes cobrados por aplicación de las cláusulas declaradas nulas; más intereses legales desde cada uno de los cobros indebidos y costas debidas.

La demandada sostiene la validez del contrato, excepcionando la inadecuación del procedimiento y la acumulación indebida de acciones por razón de la cuantía.

#### **SEGUNDO.- ACCIONES EJERCITADAS / TRÁMITE Y CUANTIA**

Se ejercita como acción principal la NULIDAD por USURA.

La impugnación de cláusulas contenidas en el contrato, para fundar peticiones subsidiarias basada en la abusividad/transparencia de Condiciones Generales de la Contratación, se articula a los efectos de sostener la viabilidad del cauce de JUICIO ORDINARIO.

El ejercicio de acciones relativas a Condiciones Generales de la Contratación, han de ventilarse por el cauce del Juicio Ordinario (249.1.5º LEC) por razón de la materia, lo que no implica que la cuantía del procedimiento no esté determinada.

Aunque la acción de impugnación de Condiciones Generales de la Contratación por razón de la materia, deba ventilarse por los cauces del juicio ordinario (art. 249.1. 5ª de la LEC), la cuantía del procedimiento se rige por la regla establecida en el art. 251.8º de la LEC.

*“En los juicios que versen sobre la existencia, validez o eficacia de un título obligacional, su valor se calculará por el total de lo debido, aunque sea pagadero a*

*plazos. Este criterio de valoración será aplicable en aquellos procesos cuyo objeto sea la creación, modificación o extinción de un título obligacional o de un derecho de carácter personal, siempre que no sea aplicable otra regla de este artículo”.*

En el caso de autos, los negocios subyacentes son dos PRESTAMOS perfectamente identificados, en los que aparece perfectamente definido el importe del nominal y de las cantidades a restituir.

En el préstamo nº \_\_\_\_\_ el importe prestado ascendía a 300 euros, con un coste de 96 euros, resultando por tanto a la fecha de vencimiento (10/07/2020) la cantidad a restituir de 396 euros (300 euros del principal más 96 euros de intereses).

En el préstamo nº \_\_\_\_\_ se prestaron 400 euros a 30 días debiendo restituirse a fecha del vencimiento (09/08/2020) un total de 528 euros (400 euros más 128 euros del conste interés).

Se sostiene por la actora, que existió un primer préstamo (el nº \_\_\_\_\_) concedido sin intereses, que se usó como “señuelo” para inducir al cliente la creencia errónea de que los prestamos ofertados por vivus eran sin intereses.

Para justificar dicha alegación se adjunta como Doc. 5 la publicidad de la web vivus.es, en la que efectivamente se anuncia “Tu primer crédito, de hasta 300 euros sin intereses, ni comisiones”.

La demandada no ha negado la existencia de esa primera operación, que no constituye objeto de estos autos.

Tendría relevancia a los efectos de la ACCION de ANULABILIDAD por VICIO DEL CONSENTIMIENTO.

Esta ACCION es radicalmente distinta, a la NULIDAD POR USURA que se ejercita como ACCION PRINCIPAL aunque de manera inadecuada se incluyan ambas acciones con carácter acumulativo (y) y disyuntivo (o) al mismo tiempo en el apartado primero del suplico de la demanda.

El “error” y el “dolo” han de ser probados para quién los alega y la acción de anulabilidad queda sometida al plazo de CADUCIDAD de 4 días.

Aquí, no siendo un hecho controvertido que en febrero del 2020 el actor solicitó un préstamo por 300 euros, al que no le aplicaría intereses, ni comisiones, ni de la publicidad de la web (Doc. 5) ni del contenido de los contratos de préstamo posteriores puede inducirse sin más el “vicio en el consentimiento”.

La publicidad ciñe al primer crédito con un límite de hasta 300 euros la gratuidad, y para el resto de préstamos, habrá de estarse al contenido de los contratos, en los que figuran las cantidades a restituir y la TAE correspondiente a la carga económica de la financiación.

No desconocía el actor que los sucesivos créditos no eran gratuitos, cuanto abonó a su vencimiento los 396 euros del reembolso completo del préstamo concertado

el 10/06/2020.

El estadillo contable aportado por la demandada con su contestación no ha sido desvirtuado por prueba contradictoria.

Se dice por la demandada que de los 700 euros prestados se reembolsaron los 396 euros del préstamo celebrado en junio de 2020, y del posterior se ingresaron 52 euros el 09/08/2020 y que por tanto no se ha llegado a abonar el importe del capital prestado.

No cabe confundir la "cuantía" del procedimiento, con el importe de las condenas dinerarias restitutorias a que hubiera lugar, de estimarse alguna de las acciones entabladas.

Impugnándose la validez de los contratos, ya sea por usura, vicio del consentimiento o nulidad por falta de incorporación y transparencia del condicionado financiero (intereses y comisiones), el procedimiento NO ES DE CUANTIA INDETERMINADA.

La cuantía viene establecida en la regla 251.8º de la LEC por el importe total de lo debido.

Será en su momento, al tiempo de la repercusión de las costas, cuando deberá tomarse en consideración la cuantía del procedimiento, y en su caso el resto de circunstancias concurrentes (pleitos masas e importe de las condenas dinerarias derivadas de los efectos restitutorios) para fijar el importe de las costas.

### **TERCERO.- USURA.**

En cuanto a la *abusividad* de la cláusula de intereses remuneratorios pactada, la normativa de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (LGDCyU), ya la *STS de 2 de diciembre de 2014* señaló que, tanto dicha normativa como la Ley de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios, Ley de Reprensión de la Usura, (LRU), pueden concurrir, incluso ser apreciadas de oficio".

En particular, la aplicación de la LRU trae causa de la Inmoralidad de los préstamos usurarios, y como consecuencia de esta especial gravedad la sanción aplicable es la nulidad del contrato por entero.

La *STS de 25 de noviembre de 2015* se planteó la cuestión del carácter usurario de un crédito *revolving* concedido por una entidad financiera a un consumidor a un tipo de interés remuneratorio del 24,6% TAE y entendió aplicable la LRU a un supuesto de crédito al consumo ya que "Aunque en el caso objeto del recurso no se trataba propiamente de un contrato de préstamo, sino de un crédito del que el consumidor podía disponer mediante llamadas telefónicas, para que se realizaran ingresos en su cuenta bancaria, o mediante el uso de una tarjeta expedida por la entidad financiera, le es de aplicación dicha ley, y en concreto su art. 1, puesto que el art. 9 establece: "*lo dispuesto por esta Ley se aplicará a toda operación sustancialmente equivalente a un préstamo de dinero, cualesquiera que sean la forma que revista el contrato y la garantía que para su cumplimiento se haya ofrecida*" .

Así que *"La flexibilidad de la regulación contenida en la Ley de Represión de la Usura ha permitido que la jurisprudencia haya ido adaptando su aplicación a las diversas circunstancias sociales y económicas. En el caso objeto del recurso, la citada normativa ha de ser aplicada a una operación crediticia que, por sus características, puede ser encuadrada en el ámbito del crédito al consumo"*.

La STS de 2 de diciembre de 2014 deja sentado que no pueden mezclarse las consecuencias jurídicas de unos y otros controles, y afirma que *"la noción de usura, estrictamente vinculada etimológicamente al ámbito de los intereses, se proyecta sobre la lesión patrimonial infligida, esto es, sobre los intereses remuneratorios y de demora"*. Determina dicha STS que debe Interpretarse conjuntamente el requisito objetivo (interés notablemente superior al normal del dinero) matizando *"ya respecto del interés remuneratorio, o al de demora, y en su caso, al nivel de los dos"*. Dicho lo anterior, la operación puede ser considerada usuraria si se cumplen los requisitos previstos en el primer párrafo del *art. 1 de la Ley de Represión de la Usura*, esto es: que exista *"un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso"*.

Los préstamos o créditos al consumo suelen tener un tipo de interés mucho más alto que los préstamos hipotecarios porque en los préstamos al consumo no existe la garantía de devolución que, en el caso de las hipotecas, recae sobre un bien, normalmente inmueble. La ausencia de la garantía de devolución, el riesgo que corre de recuperar el capital prestado es mayor y, por lo tanto, el interés que fija para este tipo de préstamos es más alto que el fijado normalmente para los préstamos hipotecarios. De ahí que el problema surja cuando el tipo de interés fijado para un préstamo al consumo sobrepase los límites de lo que se podría considerar razonable.

El Tribunal Supremo en la meritada *sentencia de fecha 25 de noviembre de 2015* determinó el concepto de interés remuneratorio usurario, considerando que, para que la operación *"pueda ser considerada usuraria, basta con que se den los requisitos previstos en el primer inciso del art. 1 de la ley, esto es, "que se estipule un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso", sin que se requiera que, acumuladamente, se exija "que ha sido aceptado por el prestatario a causa de su situación angustiosa, de su inexperiencia o de lo limitado de sus facultades mentales"*.

De este modo, señala dicha STS, que *"ha de tomarse en consideración para determinar si el interés es notablemente superior al normal del dinero no es el nominal, sino la tasa anual equivalente (TAE), que se calcula tomando en consideración cualesquiera pagos que el prestatario ha de realizar al prestamista por razón del préstamo, conforme a unos estándares legalmente predeterminados. Este extremo es imprescindible (aunque no suficiente por sí solo) para que la cláusula que establece el interés remuneratorio pueda ser considerada transparente, pues no solo permite conocer de un modo más claro la carga onerosa que para el prestatario o acreditado supone realmente la operación, sino que además permite una comparación fiable con los préstamos ofertados por la competencia. El interés con el que ha de realizarse la comparación es el "normal del dinero". No se trata, por tanto, de compararlo con el interés legal del dinero, sino con el interés "normal o habitual, en concurrencia con las circunstancias del caso y la libertad existente en esta materia (sentencia núm.*

869/2001, de 2 de octubre)".

Añade dicha jurisprudencia que <<Para establecer lo que se considera "interés normal" puede acudir a las estadísticas que publica el Banco de España, tomando como base la información que mensualmente tienen que facilitarle las entidades de crédito sobre los tipos de interés que aplican a diversas modalidades de operaciones activas y pasivas (créditos y préstamos personales hasta un año y hasta tres años, hipotecarios a más de tres años, cuentas corrientes, cuentas de ahorro, cesiones temporales, etc.)>>.

En el supuesto objeto del recurso de casación de la STS de 25 de noviembre de 2015, se acreditó que el interés del 24,6% TAE superaba el doble del interés medio ordinario en las operaciones de crédito al consumo de la época en que se concertó el contrato, y el TS consideró que una diferencia de esa envergadura entre el TAE fijado en la operación y el interés medio de los préstamos al consumo en la fecha del otorgamiento permitía considerar el interés estipulado como notablemente superior al normal del dinero.

Pero para que el préstamo pueda ser considerado usurario es necesario que, además de ser notablemente superior al normal del dinero, el interés estipulado sea "*manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso*".

Como señala con total claridad la STS de 25 de noviembre de 2015 "*En principio, dado que la normalidad no precisa de especial prueba mientras que es la excepcionalidad la que necesita ser alegada y probada, en el supuesto enjuiciado no concurren otras circunstancias que las relativas al carácter de crédito al consumo de la operación cuestionada. La entidad financiera que concedió el crédito "revolving" no ha justificado la concurrencia de circunstancias excepcionales que expliquen la estipulación de un interés notablemente superior al normal en las operaciones de crédito al consumo*".

Asimismo, advierte la tan meritada *sentencia de 25 de noviembre de 2015* que, "*Generalmente, las circunstancias excepcionales que pueden justificar un tipo de interés anormalmente alto están relacionadas con el riesgo de la operación. Cuando el prestatario va a utilizar el dinero obtenido en el préstamo en una operación especialmente lucrativa pero de alto riesgo, está justificado que quien le financia, al igual que participa del riesgo, participe también de los altos beneficios esperados mediante la fijación de un interés notablemente superior al normal*".

Concluyendo que: "*Aunque las circunstancias concretas de un determinado préstamo, entre las que se encuentran el mayor riesgo para el prestamista que pueda derivarse de ser menores las garantías concertadas, puede justificar, desde el punto de vista de la aplicación de la Ley de Represión de la Usura, un Interés superior al que puede considerarse normal o medio en el mercado, como puede suceder en operaciones de crédito al consumo, no puede justificarse una elevación del tipo de interés tan desproporcionado en operaciones de financiación al consumo como la que ha tenido lugar en el caso objeto del recurso, sobre la base del riesgo derivado del alto nivel de impagos anudado a operaciones de crédito al consumo concedidas de un modo ágil y sin comprobar adecuadamente la capacidad de pago del prestatario, por cuanto que la los normales, que facilita el sobreendeudamiento de los consumidores y trae como*

*consecuencia que quienes cumplen regularmente sus obligaciones tengan que cargar con las consecuencias del elevado nivel de impagos, no puede ser objeto de protección por el ordenamiento jurídico".*

Las consecuencias de dicha nulidad son las previstas en el *art. 3 de la Ley de Represión de la Usura*, esto es, el prestatario estará obligado a entregar tan sólo la suma recibida. Si el prestatario hubiera satisfecho parte de la suma percibida como principal y los intereses vencidos, el prestamista devolverá al prestatario lo que, tomando en cuenta el total de lo percibido, exceda del capital prestado.

En los préstamos de autos, el TAE asciende al 2.830%.

Este índice es a todas luces desproporcionado y debe reputarse USURARIO.

Aunque sean micro préstamos concertados de manera telemática, su naturaleza son préstamos al consumo, y aunque las estadísticas del Banco de España no contemplan específicamente esta categoría de préstamos, no es óbice para valorarlos en relación a las operaciones de consumo.

No es necesario acudir a las estadísticas publicadas para considerar el interés aplicado notablemente superior al normal.

Es incluso catalogado de exorbitado, extraordinario o “extravagante” por algunos pronunciamientos de Audiencias Provinciales, que en consonancia con la doctrina expuesta en la citada Sentencia del Tribunal Supremo, abundan en que la concesión irresponsable de préstamos al consumo a tipos muy superiores a los normales, que facilita el sobreendeudamiento de los consumidores y trae como consecuencia que quienes cumplen regularmente sus obligaciones, tengan que cargar con las consecuencias del elevado nivel de impagos, no puede ser objeto de protección por el ordenamiento jurídico (Sentencia de la Audiencia Provincial de Oviedo, Sección 6ª, 142/20, de 11 de mayo).

No desvirtúan estas consideraciones, los datos estadísticos que recopilen las asociaciones de prestamistas de este sector.

La generalización de la práctica usuraria por un conjunto de empresas dedicadas a la concesión de este tipo de préstamos, no merma el reproche que subyace en la sanción de NULIDAD que impone la Ley Azcárate.

#### **CUARTO. - EFECTOS**

Tanto se consideren los préstamos USURARIOS como se declare la NULIDAD por falta de transparencia de las cláusulas financieras del contrato, los efectos derivados de la NULIDAD, serán la exclusiva obligación del prestatario de devolver el importe de las cantidades que hubiera recibido (capital nominal de los préstamos).

Por la actora, se admite que le quedan por reintegrar 252 euros de los 700 euros recibidos.

La demandada no ha ejercitado acciones reconventionales para exigir el pago.

Por consiguiente, el pronunciamiento judicial se agota en la declaración de NULIDAD por USURA, sin que en fase de ejecución se puedan hacer valer condenas de restitución no interesadas.

#### **QUINTO. - COSTAS**

En virtud del criterio de vencimiento objetivo recogida en el artículo 394 de la LEC procede imponer a la demandada, las costas derivadas de esta instancia.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación y administrando Justicia en virtud de la autoridad conferida por la Constitución española en nombre de S.M. el Rey,

#### **FALLO**

Estimando la acción principal promovida con la demanda formulada en nombre de **D.** **SERVICIOS S.A.U.**, procede declarar la **NULIDAD por USURA** de los préstamos vivus.es nº (de fecha 10/06/2020) y nº (de fecha 10/07/2020) con los efectos inherentes, sin que proceda la liquidación de los contratos en fase de ejecución de Sentencia y con la imposición a la demandada de las costas derivadas de esta instancia.

Así por esta sentencia lo pronuncio, mando y firmo.

La Magistrada - Juez