

JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº 54 DE MADRID

Procedimiento: Procedimiento Ordinario 1127/2019

Materia: Contratos en general

G

Demandante: D./Dña.

PROCURADOR D./Dña.

Demandado: AMERICAN EXPRESS DE ESPAÑA, S.A.

PROCURADOR D./Dña.

SENTENCIA Nº 160/2020

Que en la villa de Madrid, a 2 de SEPTIEMBRE de 2020 pronuncia
, Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 54, en
el juicio ordinario número 1.127/2019 seguido a instancia de **D.**
, representado por la Procuradora de los Tribunales Sra.
y defendida por Abogado Sr. Navarro Salguero frente a **AMERICAN EXPRESS
ESPAÑA. S.A.U.**, representado por la Procuradora Sra. y asistida de Abogado
Sr. sobre nulidad de contrato y reclamación de cantidad

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Con fecha 23 de septiembre de 2019 fue presentada en Decanato
demanda de juicio ordinario interpuesta por la Procuradora de los Tribunales Sra.
en nombre y representación de D. frente a
AMERICAN EXPRESS EUROPE sobre nulidad de contrato y reclamación de cantidad en
base a los hechos y fundamentos que se alegaban, acompañando documentación. Repartida a
este Juzgado, la demanda tuvo entrada en el mismo el 23 de octubre de 2019.

SEGUNDO .- Una vez que el actor otorgó poder *apud acta* en favor de la Procuradora,
por decreto de 20 de noviembre de 2019 se admitió a trámite la demanda y se acordó
emplazar a la demandada AMERICAN EXPRESS EUROPE a fin de que, en veinte días,
compareciera en autos y contestara a la demanda, bajo apercibimiento de ser declarada en
rebeldía.

TERCERO .- Resultando negativo el emplazamiento de la demandada, a petición de la actora y por decreto de 14 de enero de 2020 se rectificó el error en el nombre de la demandada, identificándose como AMERICAN EXPRESS ESPAÑA.

CUARTO.- Por escrito encabezado por la Procuradora Sra. la demandada AMERICAN EXPRESS ESPAÑA SAU interpuso recurso de reposición contra el decreto de admisión a trámite en lo que respecta a la cuantía señalada en el mismo como indeterminada, siendo resuelto, para desestimarlos, en auto de 2 de marzo de 2020.

QUINTO.- Por escrito con entrada en el Juzgado el 24 de febrero de 2020 AMERICAN EXPRESS se opuso a la demanda en base a los hechos y fundamentos que constan en el mismo, acompañando documentación.-

CUARTO .- El decreto de 2 de marzo de 2020 fue recurrido por la demandada en revisión, siendo resuelto por auto de 15 de junio, desestimándolo.

QUINTO.- La audiencia previa se celebró de forma telemática el 22 de julio de 2020 y a ella comparecieron los Abogados y Procuradores de las partes. Al no haber acuerdo, la parte demandante se ratificó en su demanda, la demandada en su contestación. Tras pronunciarse las partes sobre los documentos y quedar fijados los hechos controvertidos, se recibió el juicio a prueba, admitiéndose y declarándose pertinente únicamente la documental aportada, quedando visto para sentencia.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO .- *DEMANDA FORMULADA POR D.*

Ejercita D. frente a AMERICAN EXPRESS EUROPE en la que, en relación al contrato de tarjeta suscrito entre las partes en mayo de 2003, solicita:

Se declare nulo por usurario, y se condene a la demandada a devolver al actor la cantidad pagada por este que exceda del principal; en su caso, subsidiariamente, que devuelva lo que exceda de lo efectivamente prestado desde enero de 2009.

Con carácter subsidiario, se solicita declare la nulidad de la cláusula de intereses remuneratorios por falta de incorporación y de transparencia.

Alega el demandante que tiene la condición de consumidor, y que el contrato de tarjeta formalizado en su día con la demandada le fue ofrecido por un comercial de la entidad cuando se encontraba en el aeropuerto de Barajas, siendo del tipo “revolving”, y en el que la entidad demandada nunca explicó al cliente cual era el tipo que iba a ser aplicado, ni la mecánica de la línea de crédito “revolving”, limitándose el consumidor a adherirse a las condiciones impuestas por la entidad.

En determinado momento, en enero de 2009, dado que sólo se ha podido obtener copia de los recibos correspondientes a ese mes, los intereses se calculaban al tipo del 24,95% TAE para compras y 26,95% TAE para disposiciones por cajero, por lo que resultan muy superiores a los normales del dinero por esas fechas.

Pese a que el cliente solicitó a AMERICAN EXPRESS copia de las condiciones generales de la tarjeta vigentes en 2003, dado que no conserva copia de las mismas, la demandada sólo le ha facilitado las actuales

SEGUNDO.- CONTESTACIÓN DE AMERICAN EXPRESS ESPAÑA SAU

La demandada AMERICAN EXPRESS ESPAÑA SAU. se opone a la demanda alegando, en resumen, que los tipos de interés pactados en el contrato de 24,95% o 26,95% según el tipo de operación no pueden calificarse de usurarios, teniendo en cuenta cual era la media de los tipos de las tarjetas revolving, que es con los que debe efectuarse la comparación, no los créditos al consumo.

El contrato de tarjeta fue cancelado en el año 2009, habiendo esperado el actor más de diez años para efectuar su reclamación, lo que supone un retraso desleal en el ejercicio de su acción

La acción subsidiaria de falta de transparencia o incorporación no puede prosperar dado que el demandante no ha aportado el contrato originario.

En cualquier caso, el demandante obtuvo con su tarjeta un total de 4.591 puntos que suponen 22,96 euros. En caso de que prosperase su reclamación, tal importe debería reducirse de la cantidad a devolver por AMERICAN EXPRESS.

De la documental aportada con la demanda se deduce únicamente que el actor tan sólo dispuso de la suma de 410 euros, por lo que aplicando el tipo de interés que según se deduce es usurario (26,95%), el importe a devolver sería de 110,50 euros, y esa sería la cuantía del procedimiento, no indeterminada

TERCERO .- CUANTÍA DEL PROCEDIMIENTO

Entiende el demandado que dado que conforme a los propios documentos aportados con la demanda el actor sólo dispuso de la suma de 410 euros, aplicando el tipo de interés del 26,95%, el importe a devolver sería de 110,50 euros, de forma que esa sería la cuantía del procedimiento, no indeterminada.

Pues bien, no se trata en este caso de una demanda de reclamación de cantidad, sino de una acción de nulidad de contrato por usurario o, subsidiariamente, por falta de transparencia, donde la cantidad a restituir por el demandado, en caso de que la demanda prospere, será el resultado de aplicar bien el artículo 3 de la Ley de Usura, bien el artículo 1.303 del Código Civil, en función de la totalidad de las cantidades dispuestas por el actor y las realmente percibidas por AMERICAN EXPRESS en concepto de intereses y comisiones

a lo largo de la vida del contrato, que se remonta al año 2003.

Si bien tales cantidades no han sido concretadas por el actor con su demanda (sólo se acompaña un extracto de enero de 2009 que en absoluto consta sea el único movimiento de la tarjeta) tampoco AMERICAN EXPRESS ha tenido a bien acompañar con la contestación el extracto completo de los movimientos de la tarjeta con las diferentes disposiciones del cliente y cargos de la entidad, cuando sin duda disponía de ellas a tenor de la contestación dada en julio de 2017 a la reclamación extrajudicial del cliente (documento 10 de la demanda).

Es por ello que se considera procedente mantener la cuantía del procedimiento como indeterminada, rechazando la pretensión de AMERICAN EXPRESS de fijarla en 110,50 euros.

CUARTO.- ACCIÓN PRINCIPAL. VALORACIÓN DE LA PRUEBA SOBRE EL CARÁCTER USURARIO DEL CONTRATO.

1º) Las tarjetas, bien sean de débito o de crédito, son medios de pago que sustituyen al metálico a la hora de adquirir bienes o servicios.

Con las tarjetas de crédito, quienes prestan un servicio o venden bienes facilitan dicho pago a las personas con las que contratan mediante la concesión de un crédito al titular de las mismas. En unas ocasiones se trata de tarjetas emitidas por entidades de crédito o gestionadas por éstas, siendo la entidad titular de la denominación otra empresa, como por ejemplo “Master “Card” o “Visa”. En otras, se trata de tarjetas emitidas por empresas cuyo objeto principal es la emisión y gestión de las mismas, como por ejemplo “Diner's Club” o AMERICAN EXPRESS, como es la que nos ocupa.

A diferencia de las de débito, en que el cargo se realiza al momento en la cuenta bancaria de referencia, en las tarjetas de crédito clásicas las disposiciones se agrupan normalmente en períodos mensuales, y se liquidan de forma conjunta mediante un único cargo, sin interés ninguno.

Ahora bien, la tarjeta de crédito AMERICAN EXPRESS con número cuya nulidad se pretende en este procedimiento –a esa numeración corresponde en estado de cuenta aportado como documento 2 de la demanda- pertenece, además, a la modalidad de tarjeta renovable o “*revolving*”, en el que, a diferencia de las tradicionales, la entidad pone a disposición del consumidor un límite de crédito, debiendo abonarse los pagos correspondientes a las compras o disposiciones realizadas de forma aplazada mediante cuotas fijas pero con los intereses estipulados.

2º) En este caso, el demandante no ha aportado las condiciones del contrato originario de la tarjeta, lo que dificulta, desde luego, el control de incorporación y transparencia de la cláusula de intereses remuneratorios que el actor solicita de forma subsidiaria en su demanda.

3º) Aunque falten dichas condiciones generales, AMERICAN EXPRESS viene a reconocer expresamente en su escrito de contestación a la demanda (apartados previo, página 1 y primero, página 4) que los tipos pactados en el contrato eran del 24,95% y del 26,95% según el tipo de operación realizada, esto es, los que incuestionablemente se desprenden del documento 3 de la demanda correspondiente a las operaciones del mes de enero de 2009, por lo que sí es posible entrar en el fondo de la acción ejercitada de modo principal en la demanda, que es la del carácter usurario del interés previsto en contrato.

4º) El artículo 315 del Código de Comercio establece el principio de libertad de la tasa de interés, que en el ámbito reglamentario desarrolló el artículo 4.1 de la Orden EHA/2899/2011 de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios.

No obstante, la Ley de Represión de la Usura de 1908 sigue constituyendo, aún a día de hoy, un límite a la autonomía negocial del artículo 1.255 del Código Civil aplicable a los préstamos, y, en general, a cualesquiera operación de crédito *“sustancialmente equivalente”* al préstamo, tal y como se pronunció el Tribunal Supremo en sentencias como las de 18 de junio de 2012, 13 de febrero de 2013, 2 de diciembre de 2014 y, especialmente, de 22 de noviembre de 2015 (Ponente Sr. Saraza Jimena) en relación precisamente a un crédito *“revolving”*.

El artículo 1 de la citada Ley establece que *“será nulo todo contrato de préstamo en que se estipule un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso 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”*

La última sentencia citada recuerda como a partir de los primeros años cuarenta, la jurisprudencia de la sala de lo civil del Tribunal Supremo volvió a la línea jurisprudencial inmediatamente posterior a la promulgación de la Ley de Represión de la Usura, en el sentido de no exigir que, para que un préstamo pudiera considerarse usurario, concurrieran todos los requisitos objetivos y subjetivos previstos en el artículo 1, bastando que el interés pactado fuese *“notablemente superior al normal del dinero”*.

Pues bien, el debate que se suscitó a nivel doctrinal y jurisprudencial sobre qué tipos de interés han de tenerse en cuenta para comparar con los de las tarjetas *“revolving”* a efectos de determinar si son *“notablemente superiores al normal del dinero”* ha quedado resuelto con la reciente sentencia del Tribunal Supremo 149/2020, de 4 de marzo (Ponente: Sr. Saraza Jimena).

Tras poner de manifiesto que el control de la estipulación que fija el interés remuneratorio puede realizarse también mediante los controles de incorporación y transparencia, propios del control de las condiciones generales en contratos celebrados con consumidores -aunque en el caso objeto del recurso de casación la demandante únicamente ejercitó la acción de nulidad por su carácter usurario- el Pleno de la sala considera, en primer lugar, que la referencia del *«interés normal del dinero»* que ha de utilizarse para determinar si el interés remuneratorio es usurario debe ser el interés medio aplicable a la categoría a la

que corresponda la operación cuestionada; en este caso el tipo medio aplicado a las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito “*revolving*” publicado en las estadísticas oficiales del Banco de España.

En segundo lugar, en la determinación de cuándo el interés de un crédito “*revolving*” es usurario, la sala tiene en cuenta que el tipo medio del que se partía para realizar la comparación, algo superior al 20% anual, era ya, de por sí, muy elevado. Por tal razón, superando el tipo analizado en el recurso (26,82% TAE que se había situado al tiempo de la demanda en el 27,24%) en gran medida el índice tomado como referencia, había de considerarse como notablemente superior a dicho índice y, por tanto, usurario.

5º) En este caso, no contamos con datos de este tipo de créditos “*revolving*” para el año 2003, que es cuando se formalizó el contrato que nos ocupa, ni siquiera de enero de 2009 que es cuando el actor aporta el extracto de la cuenta de la tarjeta, pues el Banco de España empezó a publicar la estadísticas sobre los tipos medios aplicados a esta clase de créditos, como separados de las operaciones de crédito al consumo, a partir de junio del año 2010.

Ahora bien, no parece correcto utilizar como término de comparación el tipo medio de ese año 2009 aplicable a los créditos al consumo (obviamente, muy inferior), como hace la parte actora, cuando ya el propio Tribunal Supremo en la última de las sentencias dictadas señala las diferencias entre ambas categorías de crédito, al consumo general, y “*revolving*”, tales como “*duración del crédito, importe, finalidad, medios a través de los cuáles el deudor puede disponer del crédito, garantías, facilidad de reclamación en caso de impago, etc*” pues “*esos rasgos son los determinantes del precio del crédito, esto es de la TAE del interés remuneratorio*” (apartado 1º del fundamento jurídico cuarto).

De esta forma, constituye ya un hecho notorio que desde que se publican datos estadísticos en junio de 2010 en adelante los tipos medios aplicados a las operaciones “*revolving*” se han movido siempre y de forma constante entre un mínimo del 19% y un 21% como máximo, tipos que ya el Tribunal Supremo en la reciente sentencia ya mencionada considera como “*muy elevado*” motivo por el cual este juzgador entiende que tipos de interés del 24,95% y del 26,95% %, que son los que la propia demandada admite se incluyeron en el contrato, en cuanto superan en varios puntos el máximo de los tipos medios aplicados en estos últimos años, deben ser considerados “*desproporcionado*” y por tanto, “*usurarios*”.

La sentencia del Alto Tribunal añade (apartado 8º del fundamento jurídico quinto) que “*han de tomarse además en consideración otras circunstancias concurrentes en este tipo de operaciones de crédito, como son el público al que suelen ir destinadas, personas que por sus condiciones de solvencia y garantías disponibles no pueden acceder a otros créditos menos gravosos, y las propias peculiaridades del crédito revolving, en que el límite del crédito se va recomponiendo constantemente, las cuantías de las cuotas no suelen ser muy elevadas en comparación con la deuda pendiente y alargan muy considerablemente el tiempo durante el que el prestatario sigue pagando las cuotas con una elevada proporción correspondiente a intereses y poca amortización del capital, hasta el punto de que puede*

convertir al prestatario en un deudor «cautivo», y los intereses y comisiones devengados se capitalizan para devengar el interés remuneratorio”

De esta forma, es la excepcionalidad del interés previsto la que necesitaría haber sido alegada y probada por la entidad acreedora, de forma que, reiterando lo expuesto en la sentencia de 25 de noviembre de 2015, el Tribunal razona en su sentencia de 4 de marzo de 2020 que *“no puede justificarse la fijación de un interés notablemente superior al normal del dinero por el riesgo derivado del alto nivel de impagos anudado a operaciones de crédito concedidas de modo ágil, (en ocasiones, añadimos ahora, mediante técnicas de comercialización agresivas) y sin comprobar adecuadamente la capacidad de pago del prestatario, pues la concesión irresponsable de préstamos al consumo a tipos de interés muy superiores a los normales, que facilita el sobreendeudamiento de los consumidores, no puede ser objeto de protección por el ordenamiento jurídico. Por tanto, la justificación de esa importante diferencia entre el tipo medio aplicado a las tarjetas de crédito y revolving no puede fundarse en esta circunstancia.”*

6º) El carácter usurario del crédito conlleva su nulidad, que ha sido calificada por el Tribunal Supremo como *“radical, absoluta y originaria”* y, por lo tanto, *“imprescriptible”* (sentencia de 14 de julio de 2009), por lo que siendo posible ejercitarla en cualquier momento, en nada afecta que el contrato de tarjeta se encuentre ya cancelado (sentencia del Tribunal Supremo en sentencia de 12 de diciembre de 2019).

Por otra parte, es evidente que la acción ejercitada por D. es consecuencia de la reciente jurisprudencia sobre el carácter usurario de los intereses incluidos en ciertos créditos, que parte de la sentencia del Tribunal Supremo de noviembre de 2015, de forma que, teniendo en cuenta que la reclamación extrajudicial se produjo poco tiempo después de conocerse dicha sentencia (en mayo de 2017; documento 3 de la demanda), no es posible hablar de un retraso desleal en el ejercicio de la acción, ni considerar contraria a la buena fe la petición de nulidad.

7º) Las consecuencias de la nulidad son las previstas en el artículo 3 de la Ley de Usura, esto es, que sólo está obligado el prestatario, en este caso, el titular de la tarjeta D. a restituir la suma recibida, esto es, exclusivamente el importe correspondiente a compras y efectivo, debiendo por tanto AMERICAN EXPRESS restituir al actor el exceso.

Será en ejecución de sentencia cuando se liquidará el saldo, en su caso, resultante a favor del actor, tal y como viene reconociendo la jurisprudencia en casos similares al presente, siendo la base para tal liquidación el propio contenido del artículo 3 de la Ley de Usura.

Así por ejemplo se pronuncian, entre las más recientes, las sentencias de la Audiencia Provincial de Madrid, de la sección 9ª de 9 de enero de 2020 –Ponente Sr. Gordillo Álvarez-Valdés-; de la sección 10ª de 30 de septiembre de 2019 –Ponente: Sra. Alfaro Hoys-, de 18 de noviembre y de 16 de diciembre de 2019 –Ponente: Sra. Sanz Franco-; de la sección 11ª de 14 de febrero de 2020 – Ponente: Sr. Duro Ventura; de la sección 20ª de 12 de noviembre de 2019 –Ponente: Sr. Gutiérrez Sánchez- de la sección 25ª de 22 de noviembre de 2019 y de

5 de junio de 2020 - Ponente Sr. López Muñiz Criado-

QUINTO.- COSTAS

Conforme al artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se imponen al demandado el pago de las costas.

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

F A L L O

ESTIMANDO LA DEMANDA formulada por **D.**
, representado por la Procuradora de los Tribunales Sra. frente a
AMERICAN EXPRESS ESPAÑA. S.A.U, representado por la Procuradora Sra.
:

1º) DECLARO LA NULIDAD por **USURARIO** del contrato de tarjeta de crédito número formalizado entre las partes en 2003.

2º) CONDENO al demandado a abonar al actor las cantidades que excedan de los importes dispuestos por este correspondientes a “gastos por compras” y por “cajeros”, lo que se determinará en ejecución de sentencia.

3º) CONDENO al demandado al pago de las **COSTAS**

Así por esta sentencia lo pronuncio, mando y firmo.

El Magistrado