



Roj: **SAP C 1778/2014 - ECLI: ES:APC:2014:1778**

Id Cendoj: **15030370052014100168**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Coruña (A)**

Sección: **5**

Fecha: **19/06/2014**

Nº de Recurso: **269/2013**

Nº de Resolución: **218/2014**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **JULIO TASENDE CALVO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**AUD.PROVINCIAL SECCION N. 5**

**A CORUÑA**

**SENTENCIA: 00218/2014**

**AUDIENCIA PROVINCIAL**

**SECCION QUINTA**

**A CORUÑA**

**Rollo: 269/2013**

**Proc. Origen:** Juicio ordinario núm. 437/2012

**Juzgado de Procedencia:** 1ª Instancia núm. 4 de Ferrol

**Deliberación el día:** 17 de junio de 2014

La Sección Quinta de la Audiencia Provincial de A Coruña, ha pronunciado en nombre del Rey la siguiente:

**SENTENCIA Nº 218/2014**

**Ilmos. Sres. Magistrados:**

JULIO TASENDE CALVO

DÁMASO BRAÑAS SANTA MARÍA

JUAN CÁMARA RUIZ

En A CORUÑA, a diecinueve de junio de dos mil catorce.

En el recurso de apelación civil número 269/2013, interpuesto contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Ferrol, en Juicio ordinario núm. 437/2012, siendo la cuantía del procedimiento 17.436,78 euros, seguido entre partes: Como APELANTE: DOÑA Silvia , representada por la Procuradora Sra. ALVAREZ CASTRO; como APELADO: BBVA, representado por el Procurador Sr. MOREDA ALLEGUE.- Siendo Ponente el Ilmo. Sr. DON JULIO TASENDE CALVO.

#### **ANTECEDENTES**

**PRIMERO.-** Que por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Ferrol, con fecha 17 de marzo de 2013, se dictó sentencia cuya parte dispositiva dice como sigue:

*"Estimo íntegramente la demanda presentada por la entidad BBVA contra Silvia , condenándola:*

*I. Al pago del saldo deudor del contrato de préstamo personal firmado el 2.3.2007, por un importe de 17.436,78 euros de principal, intereses ordinarios, moratorios y gastos.*



II. La cantidad reconocida sigue generando los **intereses moratorios** pactados.

III.- Las costas se imponen a la demanda."

**SEGUNDO.-** Notificada dicha sentencia a las partes, se interpuso contra la misma en tiempo y forma, recurso de apelación por la representación procesal de DOÑA Silvia , que le fue admitido en ambos efectos, y remitidas las actuaciones a este Tribunal, y realizado el trámite oportuno se señaló para deliberar la Sala el día 17 de junio de 2014, fecha en la que tuvo lugar.

**TERCERO.-** En la sustanciación del presente recurso se han observado las prescripciones y formalidades legales.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se aceptan los fundamentos jurídicos de la resolución recurrida, y

**PRIMERO.-** El recurso de apelación interpuesto por la demandada frente a la sentencia de primera instancia que acoge en su integridad la reclamación de la entidad bancaria demandante, dirigida al pago del saldo deudor del contrato de préstamo personal que concertaron el 20 de marzo de 2007, la ahora apelante como prestataria y la actora como prestamista, alega la nulidad de pleno derecho del contrato y, subsidiariamente, de las cláusulas que fijan los **intereses** remuneratorios y **moratorios** del préstamo, por considerar que las condiciones del contrato son manifiestamente usurarias y abusivas.

Para resolver la cuestión planteada, debemos considerar ante todo la distinta naturaleza jurídica que tienen los **intereses** remuneratorios y los **moratorios**, de acuerdo con una reiterada doctrina (así, las SS TS 12 marzo 1991 y 1 marzo 2007 , entre otras). Los **intereses** remuneratorios son una contraprestación por la entrega del capital prestado que persigue evitar la pérdida de valor del importe entregado por el transcurso del tiempo previsto para su restitución así como retribuir al prestamista la concesión del préstamo, siendo necesario que se hayan pactado expresamente para ser exigibles ( art. 1755 CC ), constituyendo en definitiva este interés convencional la remuneración o el precio que el prestatario ha de abonar a la entidad prestamista, normalmente con una dedicación profesional a esta actividad, por el disfrute o utilización del capital recibido en tal concepto durante el plazo convenido, amparado en el principio de libertad de pactos ( art. 1255 CC ). Por el contrario, los **intereses moratorios** no tienen la naturaleza de verdaderos **intereses** reales, sino que se califican como una sanción o pena con la finalidad de indemnizar los perjuicios causados al prestamista por el incumplimiento contractual y por el retraso en la devolución o el pago de la deuda por el prestatario, además de servir de elemento disuasorio o de estímulo para su cumplimiento puntual y voluntario ante las gravosas consecuencias que produciría la mora, siendo exigibles al amparo de los arts. 1101 y 1108 del CC , sin necesidad de convenio alguno, una vez vencido el plazo para la devolución del préstamo, y que actúan como una cláusula penal cuando son pactados en el contrato ( art. 1152 CC ).

De acuerdo con esta distinción, y examinando en primer lugar la alegación nulidad de pleno derecho del contrato, por considerar que las condiciones del contrato relativas a los **intereses** remuneratorios y **moratorios** son manifiestamente usurarias y abusivas, hay que tener en cuenta que la Ley de Represión de la Usura de 23 de julio de 1908, invocada por la recurrente para fundamentar esta pretensión, es aplicable únicamente a los **intereses** remuneratorios, que integran el objeto contractual y la prestación del deudor prestatario, a los cuales afecta el principio de equitativa equivalencia de las recíprocas obligaciones de las partes, y no a los **intereses moratorios**, cuyo devengo deriva de una previa conducta incumplidora del deudor con la expresada consecuencia sancionadora ( SS TS 2 octubre 2001 y 4 junio 2009 ), constituyendo esta normativa una proyección específica, a los préstamos **usurarios** o leoninos, de los límites generales que impone a la contratación el art. 1255 del CC , cuya aplicación presupone, de conformidad con el art. 1 de la LPU, un control tanto del contenido del contrato, para comprobar que existe una lesión o perjuicio económico injustificado y desproporcionado para el prestatario, como de la validez estructural del consentimiento dado por éste, valorando si su aceptación ha estado condicionada por circunstancias personales relativas a la situación angustiosa, la inexperiencia o la limitada capacidad mental del deudor ( S TS 18 junio 2012 ). Por otra parte, el pretendido carácter abusivo o **usurario** del interés convenido, aún de ser apreciado, no puede impedir el pago de la deuda relativa a la devolución del capital prestado, ni determinar la desestimación total de la demanda por tal motivo, como pretende infundadamente la demandada apelante, pues como bien establece el art. 3 de la LRU al regular los efectos de la declaración de nulidad del contrato de préstamo **usurario**, una vez declarada dicha nulidad, el prestatario estará obligado a entregar tan sólo la suma recibida; y si hubiera satisfecho parte de aquella y los **intereses** vencidos, devolverá al prestatario lo que, tomando en cuenta el total de lo percibido, exceda del capital prestado.



Puesto que el carácter pretendidamente **usurario** del interés remuneratorio pactado por la demandada con la entidad bancaria prestamista y demandante se funda en el hecho de que se trata de un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso, en los términos que exige el citado art. 1 de la LRU de 23 de julio de 1908, debemos señalar que, para que el contrato pueda calificarse de **usurario** y estar viciado de nulidad, ha de atenderse al momento de su perfección, por ser aquel en el que se otorga el consentimiento, siendo la realidad social de ese momento la que ha de contemplarse y no la vigente cuando se persigue que el contrato tenga efectividad, aunque se hayan variado las circunstancias iniciales ( art. 3.1 CC ) ( SS TS 10 junio 1940 , 1 febrero 1957 , 29 septiembre 1992 y 8 junio 2006 ), por lo que la apreciación de la usura en los préstamos bancarios hace necesario que, al tiempo de la celebración del contrato, se haya impuesto un interés superior al que entonces era normal o habitual en el mercado bancario para operaciones crediticias semejantes, conforme a la práctica y a los usos mercantiles, en función de las circunstancias propias de la intermediación en el mercado del dinero de las entidades financieras, rebasándose los tipos de interés habituales de modo notable o en gran entidad ( SS TS 29 noviembre 1984 , 8 julio 1988 , 7 noviembre 1990 , 7 marzo 1998 , 20 junio 2001 , 7 mayo 2002 , 8 junio 2006 y 23 noviembre 2009 ), lo que nos lleva, en un examen casuístico de la jurisprudencia que realiza la citada Sentencia del TS de 18 junio 2012 , a considerar que no revisten carácter **usurario** en función de las circunstancias del caso los **intereses** remuneratorios con un tipo nominal comprendido entre el 21,55% y el 24%.

En el presente caso, la demandada apelante no ha probado en absoluto que el interés remuneratorio pactado con la entidad demandante, con un tipo nominal anual del 17%, fuese, en el año 2007 en el que se suscribió la póliza de préstamo, notablemente superior al normal del dinero, entendido no como el interés legal u oficial, sino como el habitual o medio en el mercado bancario para operaciones de préstamo semejantes y con garantías o situaciones de riesgo similares, teniendo en cuenta que el préstamo litigioso es un préstamo personal sin garantías adicionales, personales o reales. Tampoco acredita la prestataria que se encontrara entonces en una situación económica angustiosa que le impeliera a aceptar las condiciones del contrato, según previene el citado art. 1 de la LRU para calificar el préstamo de **usurario**, ni que concurriesen las circunstancias de precariedad laboral alegadas por esta parte. Por consiguiente, la pretensión principal de la demanda y del recurso, en la que se solicita la nulidad de pleno derecho del contrato, debe ser desestimada.

Respecto a la petición, subsidiariamente formulada, de que se declare la nulidad de las cláusulas que fijan los **intereses** remuneratorios y **moratorios** del préstamo, por considerarlas abusivas, partiendo de la distinta naturaleza jurídica de los **intereses** remuneratorios y **moratorios**, antes expuesta, conviene precisar que los **intereses** remuneratorios, en la medida en que integran el objeto principal del contrato de préstamo mercantil y a diferencia de los **moratorios** que son un elemento accesorio del mismo, no pueden ser calificados de abusivos, de manera que el examen de su validez ha de limitarse al control de transparencia y de inclusión ( S TS 18 junio 2012 ), en relación con el consentimiento contractual del prestatario consumidor y el deber de información del prestamista empresario. Examinado en este caso el documento que contiene la póliza de préstamo, y que aparece firmado por la demandada apelante con expresa aceptación de las cláusulas negociales, debemos partir de que el contrato satisface plenamente los requisitos de forma y contenido que establece el art. 6, en relación con los arts. 16 y ss. de la Ley 7/1995, de 23 de marzo, reguladora del Crédito al Consumo y vigente en la fecha de celebración del contrato, al expresar clara e inequívocamente las condiciones de la financiación y bajo las que se han de realizar los pagos para el reembolso del préstamo, así como su coste total, con indicación de los tipos de interés nominal, tanto remuneratorios como de demora, y de la tasa anual equivalente, sin que la apelante, que admite haber firmado el contrato de préstamo, haya denunciado siquiera la infracción de esta normativa, de manera que el contrato así celebrado cumple los requisitos de contenido que "necesariamente" ha de expresar e imperativamente exige, en concreto y en relación con los **intereses**, el art. 6.2 a), en relación con el art. 18, de la LCC.

En cuanto a la cláusula relativa a los **intereses moratorios**, cuya nulidad se vincula por la demandada apelante al carácter excesivo o desproporcionado del tipo pactado en el contrato, su calificación como abusiva, con la consecuencia de nulidad que de la misma se deriva, ha de ser contemplada al amparo de los arts. 10.1 c ) y 10 bis.1 y 2, y de la disposición adicional primera, de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, en relación con el art. 8.2 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, que regula las Condiciones Generales de la Contratación, y el art. 1 de la Ley 44/2006, de 29 de diciembre, que modifican la primera de acuerdo con la Directiva 93/13/CEE, de 5 de abril de 1993, por ser la normativa vigente en el momento de la celebración del contrato. La consideración como abusiva de la cláusula presupone que se trate de una estipulación no negociada individualmente que, en contra de las exigencias de la buena fe, cause, en perjuicio del consumidor, un desequilibrio importante en los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato ( art. 10 bis. 1 LGDCU ), como también ha declarado la S del TJUE de 14 de marzo de 2013, y, en particular en lo que afecta a la cláusula examinada, que suponga la imposición de una indemnización desproporcionadamente alta al consumidor que no cumpla sus obligaciones ( disposición adicional primera,



apartado I.3, LGDCU ). La S del TJUE de 14 de mayo de 2013 establece, como criterio finalista para determinar la abusividad, verificar si el tipo de interés de demora es adecuado para proporcionar al acreedor cierta garantía de resarcimiento por los perjuicios inherentes a la demora en la recuperación del capital prestado y de sus **intereses** remuneratorios y, al mismo tiempo, actuar como mecanismo disuasorio frente a conductas negligentes o maliciosas del deudor que conlleven el incumplimiento de sus obligaciones esenciales, o si, por el contrario, el interés fijado va más allá de lo necesario para alcanzar estas finalidades. En cualquier caso y de acuerdo con esta jurisprudencia, no puede acordarse de forma generalizada y automática el carácter abusivo de estos **intereses**, ni fijar de antemano un criterio rígido para apreciar su carácter abusivo, siendo preciso tener en cuenta las normas aplicables entre las partes, la naturaleza de los bienes o servicios que son objeto del contrato y todas las circunstancias que concurran en su celebración, como son en concreto la duración y el capital del préstamo, el riesgo asumido por el prestamista y la existencia de otras garantías.

Entre las normas que se han tomado en consideración para apreciar la condición abusiva de la cláusula relativa a los **intereses moratorios**, y que resultarían aplicables al presente contrato por razones temporales, está la disposición adicional primera, apartado V.29, de la LGDCU , que estima abusiva la imposición de condiciones de crédito que para los descubiertos en cuenta corriente superen los límites contenidos en el art. 19.4 de la Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo , según el cual, en ningún caso se podrá aplicar a los créditos que se concedan, en forma de descubiertos en cuentas corrientes a los que se refiere este artículo, un tipo de interés que de lugar a una tasa anual equivalente superior a 2,5 veces el interés legal del dinero. Sin embargo debemos rechazar la aplicación analógica de este precepto a los contratos de préstamo, ya que el mismo se refiere, específicamente y con un criterio restrictivo, sólo a los créditos concedidos en forma de descubierto en cuenta corriente aceptados tácitamente por el consumidor, reconociendo de forma implícita la posibilidad de aplicar tipos de interés moratorio superiores fuera de este ámbito, como es el caso de los préstamos o de otras operaciones bancarias, en los que rige con carácter general el interés libremente pactado en el contrato, según se desprende también de lo dispuesto en el art. 7.1 de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre , con la salvedad establecida, para los contratos de crédito y de préstamo garantizados con hipoteca inmobiliaria en los que el deudor se encuentre situado en el umbral de la exclusión, en el art. 4 del Real Decreto ley 6/2012, de 9 de marzo , que actualmente fija como límite máximo del interés moratorio aplicable a estos contratos "el resultante de sumar a los **intereses** remuneratorios pactados en el préstamo un 2 por cien sobre el capital pendiente", desde el momento en que el deudor acredite ante la entidad que se halla en dicha circunstancia.

Aunque esta última disposición no es aplicable al presente supuesto, de la misma se extrae como consecuencia que, en los contratos de préstamo no garantizados con hipoteca inmobiliaria o en los que el deudor no se encuentre situado en el umbral de la exclusión, resulta legítimo aplicar un interés moratorio superior, y que el criterio más razonable para limitar a un máximo el tipo de interés moratorio que ha de considerarse no abusivo para el consumidor, en función de la naturaleza y circunstancias del contrato, es el de aplicar un porcentaje adicional sobre el interés remuneratorio convenido por las partes, y no sobre el interés legal, como ocurre en el caso ya mencionado de los créditos por descubierto en cuenta corriente, en los que, al no haber un interés remuneratorio pactado, la referencia para calcular ese límite máximo ha de ser necesariamente el interés legal. Por ello, en el presente contrato de préstamo, teniendo en cuenta que se ha estipulado el interés remuneratorio con un tipo nominal anual del 17%, y el interés de demora con un tipo nominal del 20%, y que se trata de un préstamo personal en el que no hay ninguna garantía especial, de naturaleza personal o real, que asegure la devolución del capital prestado y de los **intereses** remuneratorios, más allá de la responsabilidad patrimonial universal del deudor ( art. 1911 CC ) y de la aplicación de la cláusula relativa al pago del interés moratorio, por lo que esta clase de préstamos están sometidos a un tipo de interés más alto que los que cuentan con garantías adicionales, como la hipoteca inmobiliaria, a lo que se añade que los incumplimientos de la demandada apelante se vienen arrastrando desde el comienzo de la relación contractual y que no se ha aplicado en este caso por la actora la cláusula de vencimiento anticipado del préstamo, no cabe estimar que, dadas estas circunstancias y la interpretación expuesta, el interés moratorio discutido, que supera en tres puntos porcentuales el remuneratorio pactado, deba calificarse de abusivo y determinar la nulidad de la correspondiente cláusula contractual. En consecuencia y por todas los motivos expuestos, procede confirmar el pronunciamiento desestimatorio de la demanda dictado en primera instancia y desestimar la apelación formulada contra el mismo.

**SEGUNDO.**- La desestimación del recurso determina la imposición de las costas causadas en esta alzada a la parte apelante ( art. 394.1 y 398.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ).

**VISTOS** los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

**FALLO**



Desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Doña Silvia , contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Ferrol, en los autos de juicio ordinario núm. 437/2012, debemos confirmar y confirmamos en todos sus extremos la referida resolución; con imposición de las costas de esta alzada a la parte apelante.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACIÓN.-** Dada y pronunciada fue la anterior resolución por los Ilmos. Sres. Magistrados que la firman y leída por el/la Ilmo. Magistrado Ponente en el mismo día de su fecha de lo que yo el Secretario doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ