



Roj: **STS 1448/2019 - ECLI:ES:TS:2019:1448**

Id Cendoj: **28079119912019100012**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **991**

Fecha: **17/04/2019**

Nº de Recurso: **1811/2015**

Nº de Resolución: **232/2019**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER ARROYO FIESTAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP V 2401/2015,**
STS 1448/2019

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

PLENO

Sentencia núm. 232/2019

Fecha de sentencia: 17/04/2019

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: **1811/2015**

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 20/02/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

Procedencia: Audiencia Provincial de Valencia, Sección 9.^a

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Angeles Bartolomé Pardo

Transcrito por: L.C.S.

Nota:

CASACIÓN núm.: **1811/2015**

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Angeles Bartolomé Pardo

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

PLENO

Sentencia núm. 232/2019

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Francisco Marin Castan, presidente

D. Antonio Salas Carceller



D. Francisco Javier Arroyo Fiestas
D. Ignacio Sancho Gargallo
D. Francisco Javier Orduña Moreno
D. Rafael Saraza Jimena
D. Eduardo Baena Ruiz
D. Pedro Jose Vela Torres
D.^a M.^a Angeles Parra Lucan

En Madrid, a 17 de abril de 2019.

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto contra la sentencia de fecha 13 de mayo de 2015, dictada en recurso de apelación 60/2015, de la Sección 9.^a de la Audiencia Provincial de Valencia, dimanante de autos de juicio ordinario 695/2014, seguidos ante el Juzgado de lo Mercantil número 2 de Valencia; recurso interpuesto ante la citada Audiencia por Dña. Pura, representada en las instancias por el procurador D. Alberto Pérez Gozalvez, bajo la dirección letrada de D. Juan Carlos Belinchón Villalba, compareciendo ante este tribunal en su nombre y representación la procuradora Dña. María Inmaculada Díaz-Guardamino Dieffebruno, nombrada por el turno de oficio de asistencia jurídica gratuita, en calidad de recurrente y en calidad de recurrido se persona Banco Sabadell S.A., representado por la procuradora Dña. Blanca María Grande Pesquero, bajo la dirección letrada de D. Manuel Pomares Alfosea.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- 1.- Dña. Pura, representada por el procurador D. Alberto Pérez Gozalvez, designado por el turno de oficio, y asistida del letrado D. Juan Carlos Belinchón Villalba, interpuso demanda de juicio ordinario, ejercitando acción de nulidad de condición general de contratación, contra la entidad bancaria Caja de Ahorros del Mediterráneo, actualmente centralizado en Sabadell Cam, y, alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al juzgado se dictara sentencia:

"En la que:

"1.- Se declare la nulidad de la estipulación sexta.- intereses de demora- del 25% del contrato de préstamo con garantía hipotecaria de fecha 19 de octubre de 1995; manteniéndose la vigencia del contrato sin la aplicación de los intereses de demora del 25% fijados en aquella.

"2.- Se condene a la entidad demandada a restituir al actor las cantidades que se hubieran podido cobrar en exceso con efecto retroactivo desde la formalización del préstamo hipotecario mediante escritura pública de 19 de octubre de 1995 hasta la fecha en que la entidad bancaria haya dejado de aplicar la estipulación sexta.- intereses de demora del 25%; a determinar en ejecución de sentencia, sobre las bases, de las sumas reales que se hayan abonado durante dicho período conforme a la estipulación cuya vigencia se mantiene hasta una eventual sentencia estimatoria, y su diferencia con lo que se hubiera debido cobrar sin la aplicación del interés moratorio del 25%.

"Todo ello, con imposición, en caso de oposición, de las costas generadas a la parte demandada".

2.- El demandado Banco de Sabadell S.A., representado por la procuradora Dña. Carmen Rueda Armengot y bajo la dirección letrada de D. Pedro de Andrés Jordá, contestó a la demanda y, oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al juzgado dictase en su día sentencia:

"Por la que desestimando íntegramente la demanda, absuelva a mi mandante de los pedimentos en ella contenidos, con expresa imposición de costas a la parte demandante".

3.- Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitida, en el Juzgado de lo Mercantil núm. 2 de Valencia se dictó sentencia, con fecha 10 de noviembre de 2014, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Fallo. Que debo acordar y acuerdo desestimar la demanda interpuesta a instancia de Pura, contra Banco de Sabadell Cam, sin que proceda condena en costas".



SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de la parte demandante, la Sección 9.ª de la Audiencia Provincial de Valencia dictó sentencia, con fecha 13 de mayo de 2015, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Fallamos: Desestimar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 10/11/2014 dictada por el Juzgado de lo Mercantil 2 de Valencia en proceso ordinario 695/2014: se confirma dicha resolución imponiéndose las costas de la alzada a la parte apelante".

TERCERO.- 1.- Por Dña. Pura se interpuso recurso de casación basado en los siguientes motivos:

"Motivo primero.- Al amparo del ordinal tercero del artículo 477.2 LEC, esta parte interpone recurso de casación, al entender que se entienden infringidos el artículo 1 de la Ley de 23 de julio de 1908 de represión de usura y los artículos 10.1.c y 10 bis 2 de la Ley 26/1984 de 19 de julio general para la defensa de los consumidores y usuarios. El interés casacional se funda en que lo resuelto en la sentencia de apelación se opone a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo, establecida entre otras, en la sentencia de su Sala de lo Civil de fecha 23/09/2010, en el que el Tribunal Supremo declara haber lugar al recurso de casación, casando y anulando la resolución recurrida para, en su lugar, estimar en parte la demanda, y condenar al demandado a abonar al Banco demandante la cantidad que quedó pendiente de pago tras la subasta y aprobación del remate de la finca hipotecada, devengando dicha cantidad el interés moratorio, anual, equivalente a 2,5 veces el interés legal del dinero, declarando abusivo el pactado del 29% anual. Al considerar esta parte recurrente que la consecuencia directa de la determinación de que los intereses moratorios son desproporcionados respecto del interés legal del dinero (en el contrato de autos, los intereses moratorios pactados ascendían al 25%), tal y como dispone el artículo 1 de la Ley de Azcarate, no puede ser otra que la de nulidad del contrato de préstamo suscrito entre las partes litigantes.

"Motivo segundo.- Infracción de lo dispuesto del artículo 19.4 de la Ley 7/1995, de 23 de marzo, de crédito al consumo (vigente en la fecha en la que se concertó el contrato de préstamo), consistente en 2,5 veces el interés legal del dinero. Necesidad de unificación por el Tribunal Supremo de la interpretación de la norma que se considera infringida por la contenida en la sentencia que se recurre, por existir jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales, en la que consideran que es abusiva la cláusula de interés de demora "que impone un interés superior a 2,5 veces el precio oficial del dinero" establecido como límite tanto en la derogada (1995) como en el vigente (2011) Ley de Crédito al consumo, consideradas como pautas interpretativas e integradoras de la nulidad declarada (por todas, v. SAP Asturias 22.11.2011, AC 2011/1163)".

Remitidas las actuaciones a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, por auto de fecha 3 de octubre de 2018, se acordó admitir los recursos interpuestos y dar traslado a la parte recurrida personada para que formalizara su oposición en el plazo de veinte días.

2.- Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido la procuradora Dña. Blanca María Grande Pesquero, en nombre y representación del recurrido Banco de Sabadell S.A., presentó escrito de oposición al mismo.

3.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública se señaló para votación y fallo el día 8 de enero de 2019, fecha en que se suspendió al decidirse que se sometiera a la deliberación de la sala en pleno, señalándose nuevamente para el pleno de la sala del día 20 de febrero de 2018, en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Antecedentes.

El procedimiento del que trae causa este recurso se inició con una demanda en la que se pidió la nulidad de la cláusula del interés moratorio de un préstamo hipotecario de 1995 y el reintegro de las cantidades que se hubieran cobrado en virtud de esa cláusula. Esta estipulación fijaba un 25% de interés de demora.

La Audiencia Provincial confirmando la sentencia de primera instancia desestimaba la pretensión en atención a un criterio temporal. En la fecha en la que se estipuló el contrato el interés de demora resultaba habitual en atención al interés remuneratorio pactado, era también habitual en este tipo de contratos y tampoco se puede modular el interés en aplicación de la Ley 1/2013, al no haber entrado en vigor. Se resalta que en el año 1995 no se había traspuesto a nuestro ordenamiento nacional la Directiva 93/13.

El recurso, se articula en dos motivos. En el primero, denuncia la infracción del artículo 1 de la Ley de Represión de la Usura y los artículos 10.1.C y 10 bis 2 de la LGDCU, y en el segundo se opone la infracción del artículo 19.4 de la Ley de Crédito al Consumo, en orden al carácter desproporcionado y abusivo del interés estipulado.

SEGUNDO.- Contrato.

Entre las partes se formalizó el 19 de octubre de 1995 un préstamo con garantía hipotecaria, para la adquisición de vivienda habitual por un importe de cuatro millones de pesetas, con un interés nominal del 11%.

En el contrato constaba como cláusula sexta, la siguiente:

"Sexta.- Intereses de demora: Sin perjuicio de lo establecido en la estipulación undécima, las cantidades, ya lo sea por intereses en el periodo de carencia, o lo sea por cuotas comprensivas de capital e intereses en el periodo de reintegro, que no sean satisfechas por la parte prestataria a su vencimiento, devengarán desde dicho vencimiento en favor de la Caja el interés de demora del 25,- por ciento anual, sin necesidad de requerimiento alguno y pagadero en su caso al hacerse efectivo cualquier concepto vencido e impagado, gozando este devengo de preferencia sobre los demás..."

TERCERO .- *Motivos primero y segundo.*

"Motivo primero.- Al amparo del ordinal tercero del artículo 477.2 LEC , esta parte interpone recurso de casación, al entender que se entienden infringidos el artículo 1 de la Ley de 23 de julio de 1908 de represión de usura y los artículos 10.1.c y 10 bis 2 de la Ley 26/1984 de 19 de julio general para la defensa de los consumidores y usuarios. El interés casacional se funda en que lo resuelto en la sentencia de apelación se opone a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo, establecida entre otras, en la sentencia de su Sala de lo Civil de fecha 23/09/2010, en el que el Tribunal Supremo declara haber lugar al recurso de casación, casando y anulando la resolución recurrida para, en su lugar, estimar en parte la demanda, y condenar al demandado a abonar al Banco demandante la cantidad que quedó pendiente de pago tras la subasta y aprobación del remate de la finca hipotecada, devengando dicha cantidad el interés moratorio, anual, equivalente a 2,5 veces el interés legal del dinero, declarando abusivo el pactado del 29% anual. Al considerar esta parte recurrente que la consecuencia directa de la determinación de que los intereses moratorios son desproporcionados respecto del interés legal del dinero (en el contrato de autos, los intereses moratorios pactados ascendían al 25%), tal y como dispone el artículo 1 de la Ley de Azcárate , no puede ser otra que la de nulidad del contrato de préstamo suscrito entre las partes litigantes.

"Motivo segundo.- Infracción de lo dispuesto del artículo 19.4 de la Ley 7/1995, de 23 de marzo , de crédito al consumo (vigente en la fecha en la que se concertó el contrato de préstamo), consistente en 2,5 veces el interés legal del dinero. Necesidad de unificación por el Tribunal Supremo de la interpretación de la norma que se considera infringida por la contenida en la sentencia que se recurre, por existir jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales, en la que consideran que es abusiva la cláusula de interés de demora "que impone un interés superior a 2,5 veces el precio oficial del dinero" establecido como límite tanto en la derogada (1995) como en el vigente (2011) Ley de Crédito al consumo, consideradas como pautas interpretativas e integradoras de la nulidad declarada (por todas, v. SAP Asturias 22.11.2011, AC 2011/1163)".

CUARTO .- *Decisión de la sala. Abusividad de los intereses de demora.*

Se estiman los motivos.

Debemos partir de la fecha de contratación (19/10/1995) momento en el que debió estar traspuesta la Directiva 13/93 sobre cláusulas abusivas, lo que se llevó a cabo por la Ley 7/1998 de Condiciones Generales de la Contratación.

Sin perjuicio de ello, sí que es de aplicación el art. 10 de la Ley 26/1984, de 19 de julio , General para la Defensa de Consumidores y Usuarios (LGDCU), al estar vigente en la fecha de los hechos.

Establecía el citado precepto que:

"Artículo décimo.

"1. Las cláusulas condiciones o estipulaciones que, con carácter general, se apliquen a la oferta, promoción o venta de productos o servicios, incluidos los que faciliten las Administraciones públicas y las Entidades y Empresas de ellas dependientes, deberán cumplir los siguientes requisitos:

"a) Concreción, claridad y sencillez en la redacción, con posibilidad de comprensión directa, sin reenvíos a textos o documentos que no se faciliten previa o simultáneamente a la conclusión del contrato, y a los que, en todo caso, deberá hacerse referencia expresa en el documento contractual.

"b) Entrega, salvo renuncia del Interesado, de recibo, justificante, copia o documento acreditativo de la operación, o, en su caso, de presupuesto, debidamente explicado.

"c) Buena fe y justo equilibrio de las contraprestaciones lo que, entre otras cosas, excluye:



"1. La omisión, en casos de pago diferido en contratos de compra-venta, de la cantidad aplazada, tipo de interés anual sobre saldos pendientes de amortización y las cláusulas que, de cualquier forma, faculten al vendedor a incrementar el precio aplazado del bien durante la vigencia del contrato.

"2. Las cláusulas que otorguen a una de las partes la facultad de resolver discrecionalmente el contrato, excepto, en su caso, las reconocidas al comprador en las modalidades de venta por correo, a domicilio y por muestrario.

"3. Las cláusulas abusivas, entendiéndose por tales las que perjudiquen de manera desproporcionada o no equitativa al consumidor, o comporten en el contrato una posición de desequilibrio entre los derechos y las obligaciones de las partes en perjuicio de los consumidores o usuarios.

"4. Condiciones abusivas de crédito.

"5. Los incrementos de precio por servicios, accesorios, financiación, aplazamientos, recargos, indemnizaciones o penalizaciones que no correspondan a prestaciones adicionales, susceptibles de ser aceptados o rechazados en cada caso y expresados con la debida claridad y separación".

En atención al momento en que se concertó el contrato (1995), después de que hubiera entrado en vigor la Directiva 93/13/CEE, el artículo 10 LGDCU ha de interpretarse a la luz del contenido de dicha Directiva y la jurisprudencia del TJUE.

En este mismo sentido nos pronunciamos en la sentencia 356/2018, de 13 de junio, en la que invocamos el principio de primacía del Derecho de la UE. Y también lo ha dicho el Tribunal Constitucional, en concreto en las sentencias 75/2017, de 19 de junio, y 145/2012, de 2 de junio. En esta última se afirma lo siguiente:

"[E]l Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha declarado reiteradamente que "los órganos jurisdiccionales de [los Estados miembros] están obligados, con arreglo al artículo 234 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea [artículo 267 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea], a deducir las consecuencias de las Sentencias del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, bien entendido sin embargo que los derechos que corresponden a los particulares no derivan de estas sentencias sino de las disposiciones mismas del Derecho comunitario que tienen efecto directo en el ordenamiento jurídico interno" (Sentencias de 14 de diciembre de 1982, asunto Waterkeyn, antes citada, apartado 16, y de 5 de marzo de 1996, asuntos Brasserie du pêcheur y Factortame, C-46/93 y C-48/93, Rec. p. I-1029, apartado 95)".

La STJUE de 21 de abril de 2016 (asunto C-377/14, caso Radlinger) dispuso:

"A este respecto, procede recordar que con arreglo al artículo 288 TFUE, párrafo tercero, aunque una directiva obliga al Estado miembro destinatario en cuanto al resultado que debe conseguirse, deja a las autoridades nacionales la elección de la forma y de los medios. Así pues, una directiva no puede crear por sí misma obligaciones a cargo de un particular y no puede, por consiguiente, ser invocada como tal contra dicha persona (sentencia de 24 de enero de 2012, Domínguez, C-282/10, EU:C:2012:33, apartado 37 y jurisprudencia que allí se cita). No es menos cierto que la obligación de los Estados miembros de adoptar todas las medidas necesarias para alcanzar el resultado prescrito por una directiva es una obligación imperativa, impuesta por el artículo 288 TFUE, párrafo tercero, y por la propia directiva. Esta obligación de adoptar todas las medidas generales o particulares se impone a todas las autoridades de los Estados miembros, incluidas, en el marco de sus competencias, las autoridades judiciales (sentencia de 24 de junio de 2008, Commune de Mesquer, C-188/07, EU:C:2008:359, apartado 83 y jurisprudencia que allí se cita)...

"De ello se deduce que, al aplicar el Derecho interno, el órgano jurisdiccional nacional que debe interpretarlo está obligado a tomar en consideración el conjunto de normas de ese Derecho y aplicar los métodos de interpretación reconocidos por este para hacerlo, en la mayor medida posible, a la luz de la letra y de la finalidad de la directiva de que se trate con el fin de alcanzar el resultado que esta persigue y, por lo tanto, atenerse al artículo 288 TFUE, párrafo tercero (véanse, en particular, las sentencias de 5 de octubre de 2004, Pfeiffer y otros, C-397/01 a C-403/01, EU:C:2004:584, apartados 113 y 114; de 19 de enero de 2010, Küçükdeveci, C-555/07, EU:C:2010:21, apartado 48, y de 19 de abril de 2016, DI, C-441/14, EU:C:2016:278, apartado 31)".

Aplicada la citada normativa al caso de autos se puede deducir, sin dificultad, que no hay justo equilibrio entre las prestaciones, en concreto en lo que se refiere al recargo por mora, dado que se perjudica de manera desproporcionada al consumidor, aplicando un recargo (25%) que supera en más del doble al interés remuneratorio (11%), provocando una notoria asimetría, no justificada por el loable deseo de incentivar el cumplimiento, dada la insoportable carga económica que producía.

Como hemos dicho, la anterior redacción del art. 10 de la Ley 26/1984, interpretada a la luz de la directiva y jurisprudencia comunitaria, nos permite declarar la abusividad de la cláusula sexta del contrato, como ya hizo esta sala en supuesto similar en sentencia 578/2010, de 23 de septiembre, en la que se declaraba:



"El problema se plantea al aplicar la normativa correctora al interés abusivo. Al tiempo de celebrar el contrato de préstamo, en 1993, estaba vigente la ley 26/1984, de 19 de julio, general para la defensa de los consumidores y usuarios, cuyo artículo 10 disponía que las condiciones generales establecidas en contrato con consumidores (en el presente caso, no hay duda de ambos extremos: es un contrato de préstamo con condiciones generales y el prestatario es consumidor) debe cumplir entre otros, el requisito (apartado c) de buena fe y justo equilibrio de las contraprestaciones, lo cual excluye (subapartado tercero) las cláusulas abusivas, entendiendo por tales las que perjudiquen de manera desproporcionada o no equitativa al consumidor o comporten en el contrato una posición de desequilibrio; cuyo incumplimiento de algún requisito conlleva la nulidad de pleno derecho (artículo 10.4)".

En este sentido las sentencias 671/2018, de 23 de noviembre , y 364/2016, de 3 de junio .

En cualquier caso, esta declaración de abusividad no impide que se siga devengando el interés remuneratorio pactado hasta el completo pago del préstamo.

Por todo ello procede estimar el recurso de casación, y asumiendo la instancia estimamos parcialmente la demanda en el sentido de:

1.- Declarar la nulidad de la estipulación sexta.- intereses de demora - del 25% del contrato de préstamo con garantía hipotecaria de fecha 19 de octubre de 1995; manteniéndose la vigencia del contrato sin la aplicación de los intereses de demora del 25%, por lo que se seguirán devengando los intereses remuneratorios respecto el capital pendiente de devolución.

2.- Condenar a la entidad demandada a restituir al actor las cantidades que se hubieran podido cobrar en exceso con efecto retroactivo desde la formalización del préstamo hipotecario mediante escritura pública de 19 de octubre de 1995 hasta la fecha en que la entidad bancaria haya dejado de aplicar la estipulación sexta.- intereses de demora del 25%; a determinar en ejecución de sentencia, sobre las bases, de las sumas reales que se hayan abonado durante dicho período y su diferencia con lo que se hubiera debido cobrar sin la aplicación del interés moratorio del 25%.

QUINTO .- Costas.

Estimada parcialmente la demanda no se imponen a la demandada las costas de la primera instancia (arts. 394 y 398 LEC).

No procede imposición de las costas de la apelación y casación, con devolución del depósito constituido para recurrir.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.º- Estimar el recurso de casación interpuesto por Dña. Pura , contra sentencia de 13 de mayo de 2015, de la Sección 9.ª de la Audiencia Provincial de Valencia (rollo de apelación 60/2015).

2.º- Casar la sentencia recurrida y asumiendo la instancia, estimamos la demanda en el sentido de:

a) Se declara la nulidad de la estipulación sexta.- intereses de demora - del 25% del contrato de préstamo con garantía hipotecaria de fecha 19 de octubre de 1995; manteniéndose la vigencia del contrato sin la aplicación de los intereses de demora del 25%, por lo que se seguirán devengando los intereses remuneratorios respecto el capital pendiente de devolución.

b) Se condena a la entidad demandada a restituir al actor las cantidades que se hubieran podido cobrar en exceso con efecto retroactivo desde la formalización del préstamo hipotecario mediante escritura pública de 19 de octubre de 1995 hasta la fecha en que la entidad bancaria haya dejado de aplicar la estipulación sexta.- intereses de demora del 25%; a determinar en ejecución de sentencia, sobre las bases, de las sumas reales que se hayan abonado durante dicho período y su diferencia con lo que se hubiera debido cobrar sin la aplicación del interés moratorio del 25%.

3.º- No se imponen a la demandada las costas de la primera instancia.

4.º- No procede imposición de las costas de la apelación y casación, con devolución del depósito constituido para recurrir.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de Sala.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.



Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ