

NO ES POSIBLE CONTROLAR DE OFICIO EN APELACIÓN LA INDEBIDA INTEGRACIÓN DEL CONTRATO POR EL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA CON POSTERIORIDAD A LA DECLARACIÓN DE NULIDAD DE UNA CLÁUSULA ABUSIVA

Faustino Cordón Moreno

Catedrático de Derecho Procesal

Consejero académico de Gómez-Acebo & Pombo

Fecha de publicación: 24 de enero de 2014

En el supuesto resuelto por la SAP La Rioja, Sección 1ª, de 26 marzo de 2013 (AC 2013/1086) el juez de primera instancia había apreciado de oficio el carácter abusivo de los intereses moratorios pactados en un contrato de préstamo para la adquisición de un vehículo suscrito entre una entidad financiera y el consumidor demandado, a pesar de la situación de rebeldía del mismo y, en consecuencia, de la falta de alegación de tal cuestión en la contestación a la demanda; y declarada la nulidad, procedió a integrar el contrato, fijando un tipo de interés inferior al pactado (que había sido declarado nulo).

Interpuesto recurso de apelación por la entidad financiera demandante, fundamentado exclusivamente en la, a su juicio, indebida apreciación de oficio del carácter abusivo de la cláusula de intereses pactada, la sentencia lo desestima, invocando la doctrina del TJUE (cuyas sentencias más relevantes cita), que ha sido asumida sin problemas por nuestros tribunales y es de sobra conocida.

Pero la sentencia aborda (“*ex abundantia...* a fin de otorgar un tratamiento unitario y global a la materia”) otra cuestión que es la que ahora interesa subrayar. A su juicio, el juez de primera instancia debió limitarse a declarar la nulidad de la cláusula contractual de intereses, sin proceder, en el caso, a integrar el contrato. Tampoco interesa ahora examinar si esta apreciación es correcta o no en el plano sustantivo, a la luz de la normativa sobre los derechos de los consumidores (v. art. 87.3 TRLGDCU) y de la jurisprudencia comunitaria (v., sobre el tema la STJUE de 14 de junio de 2012). En este momento interesa considerar, en un plano estrictamente procesal, si la integración del contrato queda sometida al mismo régimen de control (de oficio en cualquier instancia) que la cláusula contractual abusiva y, en consecuencia, si la Audiencia puede apreciar

de oficio su incorrecta aplicación por el juez de instancia, aunque este extremo no haya sido objeto del recurso de apelación.

Y al respecto, entiende la sentencia que una cosa es que cualquier tribunal (incluidos los de apelación) pueda apreciar de oficio la condición abusiva de una cláusula contractual que perjudica al consumidor y otra muy distinta que esa intervención de oficio pueda extenderse también al examen de las consecuencias que el juzgador de instancia hizo derivar de la declaración de nulidad que, en el caso, se concretaron en un pronunciamiento (la moderación o integración del interés moratorio) que, por no haber sido recurrido, devino firme.

No es esta una consecuencia que derive necesariamente de la doctrina del TJCE sobre el control de oficio de las cláusulas abusivas y, por tanto, no es posible en segunda instancia, sin que nadie lo haya recurrido, modificar la decisión -que ha devenido firme- del juez *a quo* sobre las consecuencias derivadas de la declaración de nulidad de las mismas (de las cláusulas abusivas), "máxime cuando en sí mismo, ese pronunciamiento, errado o no, no puede considerarse nulo. Una solución de este tipo -concluye la sentencia- sería contraria al principio de seguridad jurídica y en definitiva a la propia naturaleza del recurso de apelación".