

¿CAMBIO DE DOCTRINA DEL TRIBUNAL SUPREMO RESPECTO A LA APLICACIÓN DE LA LEY DE LA USURA A LOS INTERESES MORATORIOS?

EL CONSUMIDOR ANTE CHIRINGUITOS USUREROS

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 677/2014 de 2 diciembre (RJ\2014\6872)¹

Alicia Agüero Ortiz
Centro de Estudios de Consumo
Universidad de Castilla-La Mancha

Fecha de publicación: 20 de abril de 2015

1. Los hechos y el fallo

La demandante solicitó en 2006 un préstamo hipotecario con la finalidad de refinanciar una serie de deudas pendientes. El préstamo concedido de 80.000 € pagadero en 6 meses estipulaba un interés remuneratorio del 4 %, un interés moratorio del 30 % e imponía una garantía hipotecaria.

Ante el impago del préstamo, el prestamista (que no era una entidad crediticia, sino un particular que actuaba a través de una sociedad limitada dedicada a la concesión de préstamos privados) inició el procedimiento de ejecución hipotecaria. Así las cosas, la deudora ejercitó una acción de nulidad del préstamo hipotecario por ser los intereses moratorios usurarios (LRU, de 23 de julio de 1908), instando la devolución de las cantidades abonadas, la extinción de la garantía real y consecuente reposición del inmueble ejecutado, y la indemnización de 20.000 € en concepto de daños morales.

La sentencia de Primera Instancia desestimó íntegramente la demanda por considerar (i) que la LRU no resulta de aplicación a los intereses moratorios; y (ii) por comprender, pese a reconocer que los jueces pueden apreciar de oficio la

¹ Trabajo realizado dentro del Proyecto de Investigación “Impacto regional de la reciente regulación sobre Derecho de Consumo: el régimen del arbitraje y mediación de consumo, el TR de la LGDCU y la Directiva 29/2005, de prácticas comerciales abusivas”, de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

abusividad de las cláusulas contractuales, que no podía proceder a su moderación² por no haberse solicitado en la demanda. Sin embargo, en segunda instancia se estimó parcialmente el recurso de apelación moderando la cláusula de intereses moratorios al 15 %. Ante estos fallos, la parte actora interpuso recurso de casación por entender infringido el art. 1 LRU y los arts. 10.1.c y 10 bis 2 de la LGDCU en la comprensión de que la consecuencia directa de la consideración de los intereses moratorios como desproporcionados es la nulidad radical del contrato de préstamo, al concurrir ambos niveles de protección.

El Tribunal Supremo comienza su valoración afirmando que, si bien ambas normativas pueden concurrir, incluso ser apreciadas de oficio, no cabe una aplicación conjunta o integrada puesto que constituyen “*controles causales de distinta configuración y alcance, con ámbitos de aplicación propios y diferenciados*”. En particular, la aplicación de la LRU trae causa de la inmoralidad de los préstamos usurarios, como consecuencia de esta especial gravedad la sanción aplicable es la nulidad del contrato por entero, y la causa de su reproche recae en circunstancias subjetivas de la contratación. Por el contrario, el control de abusividad se limita al ámbito objetivo del desequilibrio resultante para el consumidor como adherente en sus derechos y obligaciones –sin reproche de inmoralidad-, de forma que la sanción es menos intensa, a saber, la nulidad de cláusula abusiva y su expulsión del contrato sin posibilidad de moderación –perviviendo el contrato-. Además, este control tiene una finalidad de generalidad relacionado con la contratación seriada con consumidores. Cabe mencionar que en ningún momento entra a valorar el Alto Tribunal la inaplicabilidad de la normativa de consumidores entre particulares.

Sentado que no pueden mezclarse las consecuencias jurídicas de unos y otros controles, el TS pasa a analizar la aplicabilidad de la LRU al caso de autos. Así 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*”. Adicionalmente, explica 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*”; con el requisito subjetivo (situación angustiosa del prestatario). Por todo lo expuesto, declara que en una valoración

² Aunque las cláusulas nulas no pueden ser moderadas, sino expulsadas del contrato, como sentó la STJUE de 14 de junio de 2012.

conjunta y sistematizadora se observa que el préstamo merece la calificación de usurario, concretamente por darse las siguientes circunstancias:

- a) La notable desproporción del interés de demora (30 %);
- b) La constitución de una garantía hipotecaria muy superior a la cantidad garantizada³;
- c) El cobro anticipado de los intereses remuneratorios;
- d) El breve periodo de devolución del préstamo (6 meses);
- e) La situación angustiosa de la prestataria;
- f) El incumplimiento de la promesa realizada por el prestamista de obtener un préstamo bancario a largo plazo para la prestataria, que determinó la formalización de este préstamo privado.

Finalmente, el Tribunal Supremo declara la nulidad del préstamo por usurario, con la consiguiente condena a restitución de la cantidad prestada sin interés alguno, y de las cantidades recibidas por el prestamista; así como la nulidad de la garantía hipotecaria. No se condena al prestamista al abono de la indemnización por daños morales solicitada de contrario.

2. Comentario. Los peligros de los “chiringuitos”

La sentencia comentada es realmente sorprendente pues la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo de antiguo viene negando que los intereses moratorios tengan naturaleza jurídica de intereses reales⁴, sino que constituyen una sanción o pena por el incumplimiento de obligaciones del deudor. Como consecuencia de esta distinta naturaleza jurídica, la STS de 2 octubre de 2001 (RJ 2001\7141) negó que la aplicabilidad de la LRU a los intereses moratorios sosteniendo que “*cuando se habla de intereses se hace referencia a los retributivos⁵, ya que hay que contar con el carácter bilateral de la obligación y la equitativa equivalencia de las prestaciones de los sujetos de una relación jurídica que es bilateral, onerosa y conmutativa, y cuando los intereses son moratorios no debe olvidarse que su devengo se produce por una previa conducta del deudor jurídicamente censurable, y que su aplicación tanto sirve para reparar, sin la complicación de una prueba exhaustiva y completa, el daño que el acreedor ha recibido, como para constituir un estímulo que impulse al obligado cumplimiento voluntario, ante la gravedad del*

³ No se especifica el valor de la garantía hipotecaria.

⁴ Vid. SSTs de 18 de mayo de 1963 (RJ 1963, 2739) y STS de 20 de mayo de 1986 (RJ 1986, 2734).

⁵ Remuneratorios, en la terminología utilizada en este trabajo.

perjuicio que le produciría el impago o la mora”. Y así concluye dicha sentencia que **“los intereses de demora no tienen la naturaleza jurídica de intereses reales, sino que se califican como de sanción o pena con el objetivo de indemnizar los perjuicios causados por el retraso del deudor en el cumplimiento de sus obligaciones, lo que hace que no se considere si exceden o no del interés normal del dinero, ni cabe configurarlos como leoninos, ni encuadrarlos en la Ley de 23 de julio de 1908”**⁶. Esta doctrina se ha venido reproduciendo con posterioridad entre los Juzgados y Audiencias Provinciales, así como por el propio TS⁷.

¿Se aplicará a partir de ahora la LRU a los intereses moratorios? ¿Constituye este fallo un cambio de doctrina del TS? Por razones evidentes, no puedo resolver estas cuestiones con certeza, ahora bien, considero que este fallo no constituye un cambio de doctrina jurisprudencial puesto que no ha sido aprobada en Pleno⁸, y por las circunstancias especiales del caso enjuiciado. Aunque el Tribunal Supremo omita toda referencia a ello, lo cierto es que al caso enjuiciado no le resultaba de aplicación la LGDCU por tratarse de una relación entre particulares⁹ (motivo por el que, previsiblemente, no se alegó en la demanda). En estas circunstancias, es evidente que el TS se encuentra sin estrategias para sancionar un préstamo que prejuzga reprobable pues (i) no resulta de aplicación la LGDCU; y (ii) no resulta de aplicación la LRU a los intereses moratorios (único resquicio en el que se aprecia el desequilibrio). Puestos a enjuiciar con una normativa que no resulta de aplicación, el TS escoge la LRU declarando la nulidad del préstamo completo y la falta de cualquier resarcimiento del prestamista. Pero bien pudo declarar la cláusula de los intereses moratorios abusiva, como se hizo en apelación pero expulsándola del contrato conminando a la deudora al abonar únicamente la cuantía impagada (pues los intereses remuneratorios del 4 % ya fueron satisfechos), manteniendo la vigencia de la garantía hipotecaria concedida.

Nos hallamos ante “la pescadilla que se muerde la cola” pues resoluciones de este tipo conducen al cierre de la financiación bancaria para consumidores que provoca

⁶ La negrita es del Tribunal Supremo.

⁷ Vid. STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) de 4 junio de 2009 (RJ 2009\4747).

⁸ “La Sala en Pleno será convocada por el Presidente cuando se considere necesario que la deliberación sobre un asunto se lleve a cabo por todos los Magistrados, atendiendo a la función unificadora y de creación de doctrina jurisprudencial que incumbe al Tribunal”. Acuerdo de 9 de octubre de 2012, de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, por el que se publica el Acuerdo de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, sobre composición y funcionamiento de las Salas y Secciones y asignación de ponencias que deben turnar los Magistrados en el año 2013. BOE núm. 256, de 24 de octubre de 2012.

⁹ El art. 2 del TRLGDCU establece que “Esta norma será de aplicación a las relaciones entre consumidores o usuarios y empresarios”.

el surgimiento de lo que podemos llamar “chiringuitos”¹⁰, negocios como el de este caso que actúan como aquéllas entidades pero al margen de toda normativa de protección de consumidores, a los que éstos se ven abocados a recurrir. Es evidente que el propietario de este chiringuito conocía perfectamente la LRU¹¹, motivo por el cual se establecen unos intereses remuneratorios del 4% (coincidente con el interés legal del dinero en el año 2006), transfiriendo toda la carga financiera del préstamo a los intereses moratorios y la garantía hipotecaria. Sin embargo, la solución para reprimir estos “chiringuitos” no parece que sea el cambio de doctrina del Tribunal Supremo respecto a la consideración de intereses reales a los intereses moratorios (cuya naturaleza jurídica es sancionatoria). Y esto por diferentes razones, pero la más palmaria es que si bien la prestataria conservará la vivienda hipotecada, deberá restituir el importe del préstamo de forma inmediata al prestamista –cantidad de la que no dispone pues recordemos que estaba ejecutándose la garantía hipotecaria-, por lo que será embargada y/o forzada a recurrir a otros chiringuitos. Considero que la protección de los consumidores respecto a estos chiringuitos no puede salvarse más que por la evitación de la necesidad de recurrir a ellos y su reconducción al mercado de crédito protegido, lo que pasa, irremediabilmente, por la concesión de cierta seguridad jurídica en este mercado de crédito que permita la reapertura de las puertas de la financiación al consumidor.

¹⁰ Sobre los que venimos llamando la atención en CESCO, vid. GARCÍA MONTERO, L.: “Un nuevo nicho para usureros: prestamo “avalado” por tu coche” <http://blog.uclm.es/cesco/files/2014/11/Un-nuevo-nicho-para-usureros-pr%C3%A9stamo-avalado-por-tu-coche.pdf> ; o respecto a la venta de vehículo de segunda mano vid. CARRASCO PERERA, A (Dir.) “Sobre la responsabilidad por falta de conformidad y la garantía comercial en los vehículos de segunda mano”. <http://blog.uclm.es/cesco/files/2014/09/DICTAMEN-ANCOVE-COMPLETO-1.pdf>

¹¹ Y, por supuesto, que tampoco le resultaba de aplicación la LGDCU.