

**INTERÉS REMUNERATORIO Y LÍMITES DE ABUSIVIDAD EN  
INTERESES MORATORIOS AL CONSUMO.  
CRÍTICA DE LA DOCTRINA DEL TRIBUNAL SUPREMO<sup>1</sup>**

*Ángel Carrasco Perera*  
*Catedrático de Derecho civil*  
*Centro de Estudios de Consumo*  
*Universidad de Castilla-La Mancha*

*Fecha de publicación: 21 de diciembre de 2015*

**1. La nueva doctrina 2015 del TS sobre el estándar de abusividad del interés moratorio**

En Sentencias 265/2015, de 22 abril (Pleno)<sup>2</sup>, 470/2015, de 7 septiembre<sup>3</sup>, y 469/2015, de 8 de septiembre, las tres del mismo ponente, el Tribunal Supremo (TS) ha fijado en términos de autoridad una doctrina sobre la abusividad de los intereses moratorios en contratos de préstamo / crédito al consumo<sup>4</sup> y sobre el modo de integrar el contrato

---

<sup>1</sup> Trabajo realizado en el marco del Programa Estatal de Fomento de la Investigación Científica y Técnica de Excelencia (Subprograma Estatal de Generación de Conocimiento) otorgado al Grupo de investigación y centro de investigación CESCO, *Mantenimiento y consolidación de una estructura de investigación dedicada al Derecho de consumo*, dirigido por el Prof. Ángel Carrasco Perera de la UCLM, Ref.: DER2014-5606-P.

<sup>2</sup> Cfr. AGÜERO ORTIZ, A: «Los intereses moratorios que superen en dos puntos porcentuales a los intereses remuneratorios son abusivos: ¡Preparémonos para los intereses ordinarios que vienen!», Centro de Estudios de Consumo (CESCO), 12 de junio de 2015, <https://www.uclm.es/centro/cesco/pdf/tra-bajos/34/58.pdf> [Consulta: 5 de diciembre de 2015].

<sup>3</sup> Comentada por Natalia ÁLVAREZ LATA en CCJC 100/2015.

<sup>4</sup> En la sentencia de 22 de abril (juicio ordinario) se trataba de un préstamo personal documentado en póliza, con un interés anual nominal del 11,80 % (TAE 14,23%) y un interés de demora del 21% anual nominal. En la sentencia de 7 septiembre (juicio ordinario posterior a monitorio fallido) se disputaba sobre un contrato de financiación a comprador de un vehículo adquirido a plazos, cuyo interés remuneratorio era del 7,4669% anual (TAE 8,67%), pagadero en 84 plazo, con interés de demora nominal del 2% mensual. En la sentencia de 8 de septiembre (juicio ordinario) la entidad Asbury Park, S.A reclamaba el pago de la deuda derivada de un contrato de préstamo personal, en el que se había estipulado un interés remuneratorio nominal del 9% anual, que podía revisarse tras el primer año añadiendo un diferencial a un determinado tipo de referencia, y un interés de demora consistente en la adición de 20 porcentuales al interés remuneratorio aplicable en cada momento.

cuando se resuelve la nulidad por abusiva de la cláusula de intereses moratorios<sup>5</sup>. La doctrina es cuestionable en términos teóricos y consecuenciales, pero el análisis crítico que merece no tendría sentido práctico, porque resulta muy improbable (por triste que sea) que la Sala decida cambiar de criterio hasta que le obligue a ello el TJUE.

La doctrina sentada por el TS consta de dos proposiciones principales:

- Primera, es abusiva la tasa de interés de demora superior en 2 puntos (en cómputo anual) al interés remuneratorio pactado en el contrato de préstamo, que no sea un contrato de préstamo hipotecario.
- Segunda, la abusividad de la cláusula de interés moratorio acarrea, conforme a conocida jurisprudencia del TJUE, la nulidad de toda la cláusula, y no su reducción hasta el límite de lo justo, lo que comporta que se seguirán devengando los intereses remuneratorios (sin incremento de 2 puntos) acordados en el contrato.

Esta doctrina ya ha sido acogida ampliamente por los tribunales inferiores: *cfr.* SSAP Málaga (Sección 5ª) de 21 de mayo de 2015 (AC 2015\1478), Salamanca (Sección 1ª) de 19 de junio de 2015 (AC 2015\1335), AAP Barcelona (Sección 4ª) de 22 de julio de 2015 (JUR 2015\256011); SJM núm. 1 de Murcia de 8 de junio de 2015 (AC 2015\1118), SAP Zaragoza (Sección 5ª) de 1 de septiembre de 2015 (JUR 2015\234442), AAAP Cádiz (Sección 8ª) de 28 de septiembre de 2015 (JUR 2015\260756) y de 23 de septiembre de 2015 (JUR 2015\256979).

## **2. Se presupone un interés remuneratorio alto**

No tiene mucha importancia ya explayarse sobre las razones y procedimientos utilizados por la Sala para alcanzar la mágica cifra de 2 puntos<sup>6</sup>. Tampoco merece la pena, dada la posición de la Sala, cuestionar que quepa el devengo de intereses

---

<sup>5</sup> Las citas de texto que se hagan se toman de la STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 265/2015, de 22 de abril (RJ 2015\1360).

<sup>6</sup> Pudiendo elegir otros más acordes con la naturaleza del contrato de préstamo, la Sala de lo Civil elige el establecido por el artículo 576 LEC para la mora procesal. Elección, que, como se ha señalado (AGÜERO ORTIZ, A.: «Los intereses moratorios...», *op. cit.*, p. 10), supone acudir al criterio más alejado del mercado. Nótese que el artículo 576 LEC establece el devengo, a favor del acreedor que ha iniciado un procedimiento judicial y ha obtenido una sentencia condenatoria, de un interés anual igual al interés legal del dinero incrementado en dos puntos; sin embargo el TS toma la referencia de los dos puntos respecto a un interés remuneratorio que puede ser ya muy alto (*cfr.* LÓPEZ CÁNOVAS, *Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 8/2015).

remuneratorios en un préstamo anticipadamente vencido<sup>7</sup>. Pero no debe descuidarse que la Sala parte de un *factum* que reputa incommovible, y por eso mismo *justificador* del *plafond* legal; a saber, que en préstamos personales sin garantías reales (*sic*) «el interés remuneratorio ya sea elevado». ¿Y si no lo fuera? ¿Depende la procedencia del *plafond* de que concurra necesariamente aquel presupuesto de hecho o se generaliza la regla y se encumbra como resistente a pesar de que en hipótesis concretas el pacto de remuneración no se acomode a la frecuencia estadística de intereses altos?

***Regla.*** *La doctrina del «remuneratorio más dos puntos» presupone como un factum que el interés remuneratorio es ya alto en préstamos no hipotecarios. ¿Constituye este factum, además, una especie de conditio iuris de la doctrina del TS, de forma que la doctrina de la STS 22 abril 2015 caduque cuando los intereses remuneratorios de partida no sean «altos». ¿Supone la doctrina que de una manera indirecta quedan legitimados para el futuro los intereses remuneratorios «altos» en préstamo y crédito personal no garantizado?*

### 3. El fundamento de la abusividad en dos puntos

La Sala explora las diversas fuentes legales en las que se ha establecido un tope máximo de intereses [crédito al consumo (art. 20.4 Ley 16/2011), préstamo hipotecario sobre vivienda habitual (Ley 1/2013, de reforma del art. 114 de la LH), seguros (art. 20 LCS), morosidad en operaciones comerciales (art. 7 Ley 3/2004), intereses procesales (art. 576 LEC)] y concluye que 2 puntos es un techo razonable, porque, en el entender del juzgador, es la cifra de daño moratorio que habrían pactado las partes en un escenario previo al conflicto, como reparto justo de los riesgos y daños de la demora.

Resulta cuestionable que el TS se atribuya tal poder de adivinación sobre cuál habría sido el «acuerdo rawlsiano original» que se habría hipotéticamente producido «detrás del velo de la ignorancia», en un espacio atemporal en el que aún no se presente la eclosión del conflicto y en el que cada una de las partes actúa libremente sin constricción frente a la otra, sin la sumisión fáctica a cláusulas contractuales predispuestas por el otro contrayente y con una no sesgada capacidad de valorar honestamente la cifra del daño que realmente sufriría el empresario si el cliente dejara de atender el pago del crédito. Según la STS 265/2015, este proceder de recomposición

<sup>7</sup> La STS de 2 de noviembre de 2000 (RJ 8492\2000) declaró abusivo el pacto según el cual, en caso de vencimiento anticipado, se conminaba al consumidor no sólo a la restitución del capital y los correspondientes intereses moratorios, sino también los intereses remuneratorios correspondientes a los plazos anticipadamente vencidos.

del acuerdo rawlsiano en el «Paraíso Original del no-conflicto» viene exigido por la STJUE *Aziz* (STJUE de 14 de marzo de 2013, asunto C-415/11), que, ciertamente, no trató del examen de material abusividad de alguna cláusula en particular, y sólo se pronunció sobre procedimientos para hacer valer la eventual alegación de abusividad en contextos procedimentales cerrados, como ocurría en el juicio hipotecario español.

***Regla.*** *Es curioso que después de expurgar por todo el ordenamiento sin aplicar ningún criterio discriminatorio, el TS acabe anclándose en la regla del artículo 576 LEC, que es la más inapropiada, por tratarse de intereses procesales, y que impide considerar que este precepto sea el nicho donde se exprese el principio general integrador del artículo 1258 CC. Pero sobre todo llama la atención que se desdeñe aplicar la verdadera regla del artículo 566 LEC, que prescribe dos puntos sobre el interés normal del dinero, no sobre la tasa del remuneratorio.*

#### 4. Un estándar no circunstanciado de abusividad

Más sorprendente resulta que esta «cifra del pacto original» se haya obtenido y consagrado con validez universal, para cualquier tipo de contexto relacional, para cualquier cuantía acreditada, con independencia de si se prestaron o no garantías reales (no hipotecarias sobre vivienda) o personales, sin importar la expectativa de solvencia del prestatario; y, lo que es más, sin prestar atención alguna a la cifra de interés remuneratorio pactado<sup>8</sup>. Debe dar igual que las partes hubieran pactado un tipo remuneratorio de 1% (*amicitiae causa*) o del 25%, siempre que no se cruce la frontera de la usura. Entre otras notables carencias de este modo de proceder, lo más chocante es que su fijación ciega conculca notoriamente el estándar legal del artículo 82.3 TRLGDCU y del artículo 4.1 de la Directiva comunitaria 13/93, que subordinan la declaración de abusividad a la previa realización de un procedimiento de *ponderación contextual* de todas las circunstancias del caso<sup>9</sup>. Una ponderación de abusividad *en general* no es un procedimiento de los descritos en las dos normas de referencia, sino una asunción de competencia legislativa espuria por parte del TS para fijar un límite

---

<sup>8</sup> «La Sala entiende necesario descender a la fijación de una regla más precisa, a efectos de evitar la existencia de criterios dispares entre órganos judiciales que puedan llevar consigo una elevada dosis de inseguridad jurídica».

<sup>9</sup> Con razón sostenía el abogado general, en las conclusiones sobre los asuntos acumulados C-482/13, C-484/13, C-485/13 y C-487/13, que sólo una apreciación caso por caso permite determinar si la indemnización es proporcionada en una situación determinada. Todo lo más que cabe afirmar es que «los tipos máximos de interés fijados en un ámbito particular del Derecho nacional no son sino un factor más que debe tomarse en consideración» para averiguar si los intereses moratorios son abusivos.

legal imperativo de cierta tasa de interés, como hizo el legislador en algunas de las leyes que han sido referidas.

***Regla:*** *¿Cómo es posible que se determine un estándar de abusividad con carácter general, sin practicar la ponderación circunstanciada? ¿Cómo puede ser igual un moratorio de un tres por ciento sobre un remuneratorio cero que un moratorio de 24 puntos sobre un remuneratorio del 18%?*

La diferencia no carece de importancia. Cuando el problema resuelto acabe siendo abocado al TJUE, como seguramente ocurrirá, a tenor de las experiencias judiciales previas, no es improbable que el juez comunitario «salve» el techo de 2 puntos mediante el argumento de que, en un ejercicio de competencia que el juez comunitario no cuestionará, el tribunal español ha operado mediante el *establecimiento de un plafond legal imperativo, pero no ha resuelto propiamente la cuestión del estándar de abusividad*, que no era posible resolver por medio de un procedimiento acontextual generalizado. Con la consecuencia de que, como ha sostenido en su STJUE de 21 de enero de 2015, asuntos acumulados C 482, 483, 485 y 487/13, a propósito del plafond del artículo 114.III LH<sup>10</sup>, la decisión del TS no hurtaría a los jueces de instancia españoles la competencia de decidir en el futuro que una cifra de interés de demora inferior al plafond improvisado pueda ser todavía abusiva y que una cifra de interés de demora superior al plafond nuevo pueda, si bien *ilegal* en los términos del artículo 6.3 CC, superar el control de abusividad a tenor del contexto de circunstancias singulares del caso. Aunque esta última posibilidad parece a primera vista banal en sus efectos, ha de repararse que las CCAA ostentan competencia para sancionar por el empleo de cláusulas contractuales *abusivas*, pero no por la inclusión de cláusulas contractuales *ilegales*.

***Regla.*** *Cuando la doctrina del TS tenga que pasar el chequeo comunitario -cosa que a buen seguro ocurrirá-, estimo improbable que el TJUE considere que el TS ha fijado en realidad un estándar de abusividad y es probable que el tribunal europeo concluya que, por el contrario, el tribunal supremo español se ha limitado a imponer un nuevo plafond legal, al margen de la Directiva 13/93.*

<sup>10</sup> Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J.: «Imposibilidad de recalcular los intereses moratorios en los préstamos hipotecarios, fijándolos en tres veces el interés legal del dinero, cuando la cláusula que los impone es abusiva (STJUE 21 enero 2015)», Centro de Estudios de Consumo (CESCO), 22 de enero de 2015, <http://blog.uclm.es/cesco/files/2015/01/Imposibilidad-de-recalcular-los-intereses-moratorios-en-los-pr%C3%A9stamos-hipotecarios.pdf> [Consulta: 5 de diciembre de 2015].

En todo caso, dada la imposibilidad de ponderación singular a la que conduce la doctrina de la Sala del TS, el notario autorizante de la escritura o póliza, y sobre la base de la competencia establecida en los artículos 1, 17 y 24 de la Ley del Notariado y artículo 84 TRLGDCU, deberá denegar su ministerio cuando se presenten minutas o pólizas en las que conste una tasa de interés superior<sup>11</sup>.

## 5. El problema de la integración de la cláusula nula

Aunque ha dado juego a diversas especulaciones académicas, en este lugar y en el tiempo presente ya no tiene sentido cuestionar si el TS ha acertado al integrar la laguna de nulidad sobrevenida con la cifra de interés remuneratorio contractual, en lugar de aplicar residualmente la tasa de interés legal del artículo 1108 CC y del artículo 316.1º CCom<sup>12</sup>. La solución ya ha sido tomada, con independencia de las buenas o malas razones que existieran para acudir a la regla residual del artículo 1108 CC, cuestión que no ha dejado de ser debatida en juzgados y Audiencias<sup>13</sup> desde que se entronizara la regla «todo o nada» impuesta por la STJUE 14 junio 2012, asunto C-618/2010<sup>14</sup>.

---

<sup>11</sup> CARRASCO PERERA, A. y AGÜERO ORTIZ, A.: «Reflexiones sobre la actuación del notariado ante intereses moratorios que superen en un 2% a los intereses remuneratorios», Centro de Estudios de Consumo (CESCO), 19 de junio de 2015, [http://blog.uclm.es/cesco/files/2015/06/Reflexiones-sobre-la-actuaci%C3%B3n-del-notariado-ante-intereses-moratorios-que-superen-en-un-2-a-los-intereses-remuneratorios\\_.pdf](http://blog.uclm.es/cesco/files/2015/06/Reflexiones-sobre-la-actuaci%C3%B3n-del-notariado-ante-intereses-moratorios-que-superen-en-un-2-a-los-intereses-remuneratorios_.pdf) [Consulta: 5 de diciembre de 2015].

<sup>12</sup> Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J.: «Los intereses moratorios abusivos deben reducirse al interés legal del dinero», Centro de Estudios de Consumo (CESCO), [http://www.uclm.es/centro/cesco/pdf/notasJurisprudencia/contratacion/intereses\\_moratorios.pdf](http://www.uclm.es/centro/cesco/pdf/notasJurisprudencia/contratacion/intereses_moratorios.pdf) [Consulta: 5 de diciembre de 2015].

<sup>13</sup> Para las AAP de Madrid y Barcelona, cfr. SAP Madrid (Sección 12ª) de 12 de junio de 2013 (JUR 2013\261227) y SAP Barcelona (Sección 1ª) de 17 de junio de 2013 (JUR 2013\265092). Con carácter general, [cfr. MARTÍNEZ ESPÍN, P.: «¿Qué hacer con los intereses moratorios abusivos?», Centro de Estudios de Consumo (CESCO), 14 de enero de 2015, <http://www.uclm.es/centro/cesco/pdf/notasJurisprudencia/jurisprudencia/124.pdf> (Consulta: 5 de diciembre de 2015)], la mayoría de la jurisprudencia sostuvo esta tesis de manera mayoritaria -antes de la STS de 22 de abril de 2015-, aplicando el art. 1108 CC [así, SAP Ciudad Real (Sección 1ª) de 13 de junio de 2013 (AC 2012\549) o el AAP Cáceres (Sección 1ª) de 16 de octubre de 2014]. Pero también hay muchas resoluciones que, declarada la nulidad de la cláusula de intereses de demora, consideran que la mora del deudor no devenga interés alguno: cfr. AAP Lleida (Sección 2ª) de 26 de marzo de 2015 (JUR 2015\121435) y SSAP Alicante (Sección 9ª) de 7 de septiembre de 2012 (JUR 2012\366222); Valencia (Sección 8ª) de 3 de julio de 2013 (AC 2013\1534), Pontevedra (Sección 1ª), de 27 de febrero de 2014, (AC 2014\459), Baleares de 31 de enero de 2014 (AC 2014\778). Incluso otras que han apostado por la aplicación analógica del artículo 114.III LH, reduciendo los intereses al porcentaje establecido en la ley [SAP Córdoba (Sección 1ª) de 3 de noviembre de 2014 (AC 2014\2384), Alicante (Sección 6ª) de 15 de enero de 2014 (JUR 2014\103462)].

<sup>14</sup> Consolidada por las sentencias posteriores de 30 mayo 2013, asunto C-488/11 [cfr. TORRALBA MENDIOLA, E.: «El juez no puede, al amparo de la Directiva 93/13, reducir el importe de la pena

Pero sí tiene valor prospectivo cuestionarse si la doctrina postulada ahora por el TS respeta la exigencia comunitaria. Y aquí es preciso operar con cuidado, porque, aunque ciertamente con un argumento elusivo y nada concluyente, el tribunal de la Unión Europea ha sostenido que, si bien el legislador nacional dispone de competencia para instrumentalizar mecanismos de integración legal de contratos afectos a nulidades parciales sobrevenidas, no procederá integración de ninguna clase si la nulidad parcial sobrevenida proviene de la declaración de ineficacia de una cláusula como consecuencia de haberse conculcado el estándar de validez que impone la Directiva 13/93. La cuestión es todo menos clara, porque el Auto TJUE de 11 de junio de 2015 ha querido ser deferente ante la opción legal que el legislador español toma a propósito de los intereses de demora en créditos hipotecarios en la Ley 1/2013, pero al mismo tiempo no ha querido que esta deferencia se lea como una renuncia al acendrado principio de jurisprudencia comunitaria según el cual no cabe moderación de la cláusula abusiva. Movido por estos dos propósitos, acaso incompatibles, el tribunal acaba sentando una doctrina tan poco clara como puede comprobarse a partir de su sola lectura:

«(...) La Directiva 93/13/CEE (...) debe interpretarse en el sentido de que no se opone a normas nacionales que prevean la facultad de moderar los intereses moratorios en el marco de un contrato de préstamo hipotecario, siempre que la aplicación de tales normas nacionales:

- no prejuzgue la apreciación del carácter abusivo de la cláusula sobre intereses moratorios por parte del juez nacional que conozca de un procedimiento de ejecución hipotecaria relacionado con dicho contrato, y
- no impide que ese mismo juez deje sin aplicar la cláusula en cuestión en caso de que llegue a la conclusión de que es abusiva en el sentido de la (...) Directiva».

---

*contractual impuesta al consumidor en una cláusula abusiva»,* Centro de Estudios de Consumo (CESCO), [http://www.uclm.es/centro/cesco/pdf/notasJurisprudencia/jurisprudencia/pena\\_contractual.pdf](http://www.uclm.es/centro/cesco/pdf/notasJurisprudencia/jurisprudencia/pena_contractual.pdf) [Consulta: 5 de diciembre de 2015]] y 21 enero 2015, asuntos C 482/13, 484/13, 485/13 y 487/13. Sobre su alcance, CARRASCO PERERA, A.: Actualidad Jurídica Aranzadi 846/2012 (BIB 2012\1251); GONZÁLEZ CARRASCO, M. C.: «*La cláusula que impone un interés de demora desproporcionado determina la apreciación de oficio de la nulidad de la misma sin posibilidad de integración judicial*», Centro de Estudios de Consumo (CESCO), <http://www.uclm.es/centro/cesco/pdf/notasJurisprudencia/jurisprudencia/26.pdf> [Consulta: 5 de diciembre de 2015], GONZÁLEZ PACANOWSKA: CCJC, núm. 91, 2013, pp. 339 ss., MARÍN LÓPEZ, M. J.: «*Imposibilidad de recalcular los intereses moratorios en los préstamos hipotecarios, fijándolos en tres veces el interés legal del dinero, cuando la cláusula que los impone es abusiva (STJUE de 21 de enero de 2015)*», *Revista CESCO de Derecho de Consumo* núm. 13/2015, <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5056562> [Consulta: 5 de diciembre de 2015].

Desgraciadamente, en este particular la doctrina del tribunal de la Unión pierde nitidez. Las SSTJUE de 30 de abril de 2014, asunto C 26/13, de 21 de enero de 2015, asuntos acumulados C 482, 483, 485 y 487/13 y el Auto de 11 de junio de 2015, sostuvieron también que, una vez declarada la nulidad de la cláusula abusiva, sólo podrían aplicarse disposiciones nacionales de derecho supletorio para evitar que el juez se viera obligado a anular el contrato en su totalidad y el consumidor quedara expuesto a consecuencias que representarían para él una penalización. Es claro que una situación como la descrita, que justificara el recurso a una integración, no se daría en el caso de nulidad de una cláusula de intereses moratorios, como tampoco en ningún otro tipo de penalización contractual. Por lo que el proceso de integración con material normativo supletorio quedaría vetado para el juzgador.

Es en este último punto donde se sitúa el *quid disputandum* de la doctrina del TS. Esta doctrina sólo podrá soportar el eventual (pero casi seguro) control comunitario si aquella pudiera leerse de esta forma: «la cláusula abusiva de intereses moratorios se elimina en su conjunto, aunque ciertamente, y no como procedimiento de integración, se siguen produciendo los intereses remuneratorios» que estuviesen acordados en el contrato. Pero si la remisión a la cifra de intereses remuneratorios se produce a modo de un procedimiento de integración de una nulidad parcial sobrevenida, es casi seguro que el TJUE condenará el procedimiento como no acorde con las exigencias de la Directiva. En los apartados 4 y 5 del FD 6º, la STS 265/2015 sostiene con convicción que no está procediendo a integrar la laguna sobrevenida por la nulidad de la cláusula de interés moratorio. Pero en el apartado 6 se confiesa que la nulidad declarada comporta la «supresión de los puntos porcentuales de incremento que supone el interés» de demora; es decir, de hecho se está procediendo a una reducción del alcance de la cláusula hasta el nivel del interés remuneratorio pactado. «Éste- el interés remuneratorio- se seguirá devengando porque persiste la causa que motivó su devengo (...) pero el *incremento* del tipo de interés en que consiste el interés de demora ha de ser suprimido». «Continuación» (sic) del devengo del interés remuneratorio y «supresión del incremento del tipo de interés que supone el interés de demora pactado». El TS no consigue argumentar -ni hubiera podido fácilmente convencer- de que toda cifra de interés moratorio se compone de un interés remuneratorio básico y que la *cláusula entera* (la que se eliminaría por entero) es el sólo incremento del diferencial moratorio.

Y con ello no cuestiono que la jurisprudencia haya mantenido en ocasiones, con razón, que la situación de mora del deudor no excluye la aplicación de la tasa de remuneratorios, especialmente cuando esta tasa ha sido empleada para *integrar el estándar de morosidad* con un criterio más cercano al interés de las partes que la ciega



aplicación del interés legal<sup>15</sup>. Porque el problema no es si los intereses remuneratorios pactados pueden seguir generándose después de la mora (en su caso, absorbidos por el superior interés moratorio pactado), posibilidad que no puede ser discutida<sup>16</sup>. Es claro que, estando en mora, el deudor no deja de hacer por ello el mismo uso del dinero ajeno que el que disfrutaba durante la fase de cumplimiento regular del contrato. El dinero no puede ser *menos productivo* en la fase de mora del deudor que en la fase de cumplimiento.

No se trata, pues, de que esta aplicación no resulte procedente, sino de que dicha aplicación lo sea en puridad de una cláusula *entera* de interés moratorio, que incorpore como propio el remuneratorio de referencia.

## 6. Integración de la nulidad en un crédito anticipadamente vencido

Aunque *prima facie* no debería cuestionarse en sede europea, por su carácter acusadamente interno, en el fondo sí deviene un problema europeo justificar cómo es posible que se siga generando interés remuneratorio *de un crédito que ha sido anticipadamente vencido*. La STS 265/2015 se prodiga en una explicación confusa, de la que resulta únicamente claro que aquel vencimiento «no es obstáculo» al devengo de tales intereses. Se trata de una argumentación que, por su insuficiencia, no serviría ni siquiera como «argumentación de cargo» ante un eventual control de constitucionalidad. Parece como si la nulidad de la cláusula de interés moratorio hubiera producido

---

<sup>15</sup> SSTs de 13 de abril de 1956 (RJ 1561\1956), de 5 de enero de 1980 (RJ 19/1980), de 21 de diciembre de 1982 (RJ 7705\1982). Pero se aplicó el estándar supletorio del artículo 1108 CC cuando el tipo remuneratorio era cero [STS de 15 de julio de 1991 (RJ 5388\1991)]. Este punto de vista es extendido en la doctrina, que propone aplicar los intereses que se venían aplicando antes de la mora (los remuneratorios pactados), en la inteligencia de que la aplicación del interés legal supondría un claro beneficio para el deudor que ha incumplido la obligación, ya que colocarían al deudor moroso en mejor posición de la que tendría en período de vigencia del contrato (*cf.* ORDÁS ALONSO, M.: *El interés de demora*, Aranzadi, 2004, p. 51) y asimismo en la idea de que el interés remuneratorio que se ha convenido proyectaría la hipotética voluntad de las partes en relación con los intereses a devengar en la mora del deudor (mejor que la neutral aplicación del art. 1108 CC). Esta posición es seguida, para el caso que estamos exponiendo (se pactan intereses remuneratorios superiores a los legales pero no hay convención sobre los moratorios), por la doctrina mayoritaria, apoyada también en el argumento literal del propio artículo 1108 CC que señala «consistirá en el pago de los intereses convenidos». Y no hace diferencia en qué intereses convenidos se refiere [*cf.* ALBALADEJO: RCDI, 1966-I, p. 145; últimamente ÁLVAREZ OLALLA, en R. BERCOVITZ R. (ed.): *Tratado de Derecho de contratos*, 2ª ed., T. IV, p. 4496; ORDÁS ALONSO, M.: *El interés de demora*, pp. 50-52]. Ésta es la solución que instaura el artículo 1124 CC italiano para el caso de la mora del deudor en las obligaciones pecuniarias: «[...] *Se prima della mora erano dovuti interessi in misura superiore a quella legale, gli interessi moratori sono dovuti della stessa misura*».

<sup>16</sup> Basta pensar en la eventualidad de un préstamo o crédito en el que se pactara no penalizar con intereses moratorios por la tardanza. Evidentemente se seguirían generando a pesar de ello los correspondientes intereses remuneratorios pactados.

retroactivamente la ineficacia de la declaración de vencimiento anticipado. No porque esta declaración resultara arrastrada en su validez por la nulidad de la cláusula de interés, sino porque, representándose el acreedor *hic et tunc* la imposibilidad de cobrar intereses moratorios, la anticipación del vencimiento devendría retrospectivamente sin sentido y se reputaría que el acreedor nunca la hubiera causado de haber tenido conocimiento pleno del escenario de legalidad en el que aquella declaración se producía. Textualmente la Sala afirma que «una vez apreciada la abusividad de la cláusula que establece el interés de demora, la consecuencia es que el capital pendiente de amortizar sólo devengará el interés ordinario, siendo por tanto irrelevante que Banco de Santander haya hecho uso de la facultad de vencimiento anticipado». Pero el tribunal europeo podría muy bien inferir que con esta declaración tan cuestionable se haya querido sólo preconstituir atropelladamente un expediente para practicar una especie de reducción conservadora de la validez (parcial) de la tasa de interés moratorio. La observación que aquí hago ya ha sido corroborada por estudiosos previos<sup>17</sup>. Repárese además que la resolución que finalmente ofrece la STS 265/2015 es contraria a la exigencia de congruencia procesal, porque el acreedor no había reclamado, producido el

---

<sup>17</sup> Tiene razón ÁLVAREZ LATA cuando a propósito de la doctrina del TS sostiene que «[a] mi juicio, con la interpretación que lleva a cabo, el TS entra de lleno en el terreno del que quería huir. Que el interés remuneratorio siga cumpliendo la función de retribuir la disposición del dinero por parte del prestatario hasta su devolución encierra, en realidad, la moderación y reformulación de la cláusula abusiva de intereses moratorios, moderación vetada por la doctrina del TJUE. El juez *de oficio* y tras la declaración de la nulidad de la cláusula realiza una operación de recomposición del equilibrio interno del contrato, fundamentándose implícitamente en que la situación que resultaría de extraer la cláusula sin más no es equitativa y el prestatario ha de retribuir la disposición del dinero al prestamista hasta su devolución. En esa idea extiende la función de los intereses remuneratorios al vencimiento del préstamo, reformulando la regla contractual y recalculando automáticamente las cantidades debidas por el incumplimiento del consumidor. Lógicamente habrá que esperar para comprobar si el TJUE suscribe esta tesis y entiende que la interpretación del TS no es sino un rodeo para esquivar su doctrina, de la derivan, además, resultados que perjudican claramente al consumidor. Porque nótese que atender a la regla dispositiva del artículo 1108 CC, en tanto que supondría la aplicación del interés legal a la mora del deudor, resulta más favorable para el consumidor que la solución pergeñada por el TS, que aplica los intereses remuneratorios convenidos, muy superiores al interés legal del dinero. En cualquier caso, ambas posibilidades colocan al consumidor en una situación peor a la que le correspondería de aplicar la doctrina del TJUE y la extirpación sin más de la cláusula nula: el no devengo de interés moratorio».

En el mismo sentido, AGÜERO ORTIZ (*Los intereses moratorios que superen en dos puntos...*, *op. cit.*, p. 13): «En tercer lugar, porque lo que *de facto* está haciendo el TS es moderar la cláusula declarada abusiva, en contra de las prescripciones del DUE y la doctrina reiterada del TJUE. Cuando el TS sostiene que “[l]a abusividad de la cláusula del interés de demora implica la supresión de la misma y, por tanto, la supresión de los puntos porcentuales de incremento que supone el interés de demora respecto del interés remuneratorio”, lo que está realizando es eliminar de la cláusula de intereses moratorios del 21,8% únicamente un 10%, lo que es lo mismo que reintegrar, moderar y reducir la cláusula de intereses moratorios al 11,8%. Y es que, por un lado, no puede “revivir” unos intereses remuneratorios que dejaron de devengarse al declararse vencido el préstamo; y, por otro lado, en ningún caso declara la supresión de los intereses moratorios del 21,8%, sino de “los puntos porcentuales de incremento” que no son más que una parte integrante, indivisiblemente, de los intereses moratorios».

vencimiento anticipado, el pago de los intereses remuneratorios que se devengarían hasta la satisfacción total de la deuda, sino los intereses moratorios correspondientes.

***Regla. Ninguno de los dos procedimientos de «integración» consagrados prima facie por la jurisprudencia comunitaria, como excepciones teóricas a la regla «todo o nada», servirían para salvar el techo de «remuneratorio más dos puntos», si el TJUE considerase, lo que es muy probable, que el TS español está realizando una integración de la nulidad «parcial» de la tasa de interés moratorio.***

## 7. Conclusiones

Llegados aquí, procedemos a recuperar varias conclusiones, que deberemos tener en cuenta para la gestión práctica de los préstamos y créditos no hipotecarios en el futuro.

- Primera. La doctrina construida por la STS 262/2015, y consolidada por resoluciones posteriores, contiene decisiones erróneas obtenidas a partir de procedimientos argumentales pobres. Ciertamente es que ello no impide que haya de contarse ya con ella, y que por ello la misma incorrección, repetida, sirva para generar al menos seguridad jurídica a los operadores. Pero la debilidad intrínseca de la doctrina la hará inestable ante el futuro, ya sea ante el TJUE, ante los tribunales de instancias españolas o quizá ante el propio TS cuando, si es el caso, se produzca una recomposición de sus miembros, o de algunos de ellos.
- Segunda, estando las cosas como ahora están, las entidades financieras y establecimientos financieros de crédito tienen ahora incentivos poderosos para establecer tipos remuneratorios «altos». Pero no «demasiado» altos, teniendo en cuenta la declaración de usura que acaba de hacer la STS 25 noviembre 2015 respecto de un interés remuneratorio a TAE 24% en un crédito personal al consumo.
- Tercero, los operadores deben proceder -siempre teniendo presente el horizonte de la usura- fijando un tipo suplementario de 2 puntos sumado al remuneratorio de referencia, cualquiera fuere la cuantía de éste y obteniendo con ello la tasa de demora.
- Cuarto. Serán válidas *a fortiori* las cláusulas de devengo de intereses remuneratorios a pesar de la situación de mora del deudor y del eventual vencimiento anticipado del crédito.

- Quinto Honestamente creo que la doctrina del TS no superaría el control del TJUE si algún tribunal de instancia elevara la correspondiente cuestión prejudicial, como creo que ocurrirá.
  
- Sexto. No se puede y no se debe anticipar que en el futuro serán siempre válidos y no abusivos los intereses moratorios no superiores a dos puntos porcentuales de la tasa de intereses remuneratorios en los préstamos y créditos no hipotecarios al consumo.