

Id. Cendoj: 49275370012014100181
Órgano: Audiencia Provincial
Sede: Zamora
Sección: 1
Nº de Resolución: 96/2014
Fecha de Resolución: 04/06/2014
Nº de Recurso: 95/2014
Jurisdicción: Civil
Ponente: PEDRO JESUS GARCIA GARZON
Procedimiento: CIVIL
Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

OTRAS MATERIAS MERCANTIL

Idioma:

Español

AUDIENCIA PROVINCIAL

DE

ZAMORA

Rollo nº: RECURSO DE APELACIÓN 95/2014

Nº Procd. Civil : 241/2.013

Procedencia : Primera Instancia Nº 2 de ZAMORA

Tipo de asunto : PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Este Tribunal compuesto por los Señores Magistrados que se expresan al margen, han pronunciado

ENNOMBREDELREY

la siguiente

SENTENCIA Nº 96

Ilustrísimos/as Sres/as

Presidente

D. JESÚS PÉREZ SERNA.

Magistrados/as

D. PEDRO JESÚS GARCÍA GARZÓN

D^a. ESTHER GONZÁLEZ GONZÁLEZ.

En la ciudad de ZAMORA, a cuatro de junio de dos mil catorce.

Vistos ante esta Ilustrísima Audiencia Provincial en grado de apelación los autos de PROCEDIMIENTO ORDINARIO N^o 241/2013 , seguidos en el JDO. 1A. INST. N^o 2 de ZAMORA, RECURSO DE APELACION (LECN) N^o 95/2014 ; seguidos entre partes, de una como apelante la mercantil **BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA S.A** , representada por la Procuradora D^a. ELENA ROSA FERNÁNDEZ BARRIGÓN, y dirigida por la Letrada D^a. INMACULADA CASTILLO SOLA **NO** , y de otra como apelados D. Jose Francisco y D^a. Erica , representados por el Procurador D. LUIS ANGEL TURIÑO SÁNCHEZ y dirigidos por el Letrado D. LUIS FELIPE GÓMEZ FERRERO.

Actúa como Ponente, el Istmo. Sr. D. PEDRO JESÚS GARCÍA GARZÓN.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Por el JDO. 1A. INST. N^o 2 de ZAMORA, se dictó sentencia de fecha 20 de febrero de 2014 , cuya parte dispositiva, dice: "FALLO; Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por el Procurador D., Luis Ángel Turiño Sánchez en nombre y representación de D. Jose Francisco y D^a. Erica , contra BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA SA., declaro la nulidad de la estipulación 6^a y 6^a bis del contrato de préstamo con garantía hipotecaria de fecha 19 de julio de 2006 suscrito entre las partes, y las equivalentes en el de 15 de junio de 2007, y condeno a la entidad demandada a restituir al actor las cantidades que se hubieren podido cobrar en exceso desde el inicio de la relación hipotecaria por intereses moratorios, sin imposición de costas a ninguna de las partes".

SEGUNDO .- Contra mencionada resolución interpuso la parte demandada el presente recurso de apelación que fue sustanciado en la instancia de conformidad con lo establecido en el art. 458 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil ; se elevaron los autos, correspondiendo a este Tribunal su resolución, dando lugar a la formación del presente rollo y, no habiéndose celebrado vista pública ni solicitado práctica de prueba, quedó el procedimiento para votación y fallo, señalándose el día 4 de junio de 2014.

TERCERO .- En la tramitación del recurso se han observado y cumplido todas las prescripciones de carácter legal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Aceptamos los fundamentos de derecho de la sentencia objeto del presente recurso en tanto no queden modificados o afectados de algún modo por los fundamentos de derecho de la presente resolución.

SEGUNDO.- La sentencia objeto del presente recurso, desestimando la excepción de falta de competencia objetiva, pues la parte demandada alegó que debería ser el Juzgado de 1ª instancia que estaba conociendo del proceso de ejecución hipotecaria el que conociera de la alegación de la existencia de cláusulas abusivas en la escritura de préstamo hipotecario al haberse autorizado a alegar dicho motivo de oposición por la Ley 1/2013 en el artículo 695.1.4ª de la L. E. Civil, estima la nulidad de las cláusulas de intereses moratorios del 19 % y la de vencimiento anticipado.

Contra dicha sentencia se alza la parte demandada con fundamento en dos motivos: 1) Error en la apreciación de las pruebas e infracción de doctrina jurisprudencial consolidada sobre la legitimidad de las cláusulas de vencimiento anticipado; 2) Error en la apreciación de las pruebas e infracción de la doctrina jurisprudencial sobre el carácter abusivo de la cláusula de intereses moratorios.

TERCERO.- El primero de los motivos del recuso debe prosperar en los términos que se dirá

En primer lugar debemos decir que la parte demandante ha interesado la nulidad por abusiva de la cláusula 6ª bis, de vencimiento anticipado, sin diferenciar, lo que tampoco hace la sentencia de instancia, cada uno de los casos contemplados en la citada cláusula como vencimiento anticipado del contrato, debiendo concluir de antemano, lo que supondría una estimación parcial del recurso, que no puede entenderse como abusiva la cláusula de vencimiento anticipado debido a impago de impuestos y contribuciones preferente a la hipoteca, pues lógicamente, ello supondría restar garantía al préstamo concedido; ni el resto de ninguna de los apartados c), d), e), g), h) e i), ya que todas ellas supone incumplimiento de obligaciones esenciales del contrato y, en algún caso, disminución de la garantía establecida para la devolución del préstamo, quedando, por tanto, como única causa de vencimiento anticipado susceptible de tratar como cláusula abusiva la recogida en el apartado a). Falta de pago en sus vencimientos de una parte cualquiera del capital del préstamo o de sus intereses

Al margen de que, si bien en tanto la STS de 27 de marzo de 1.999 consideró inicialmente que las cláusulas de vencimiento anticipado eran nulas, las SSTS de 12/12/2008, 4/6/2008, 2/1/2006, 3/2/2005 y el auto TC 113/11 ya han aclarado que en los supuestos de impago de cuotas, el acreedor no estaba obligado a esperar el transcurso del plazo convenido o limitar la ejecución a los vencimientos impagados, sino que al amparo del artículo 1255 del Código Civil era factible pactar la posibilidad del vencimiento anticipado.

Por otro lado, respecto a este tipo de cláusulas el art. 693.1 LEC, en su nueva redacción dada por la Ley 1/2013, de 14 de mayo -aunque no sea aplicable a la póliza del presente proceso pero si puede servir como criterio interpretativo- condiciona la facultad de instar la ejecución del préstamo hipotecario al impago de al menos tres plazos mensuales, limitándose lógicamente la ejecución a las cantidades adeudadas; y el art. 693.2 admite la facultad de declarar el vencimiento anticipado de la totalidad de una deuda a plazos ante el impago de al menos tres plazos mensuales, si así se hubiera pactado expresamente. Esto debe ponerse en relación con la doctrina jurisprudencial aplicable al caso, y así la STS 16-12-09 proclama como doctrina jurisprudencial más reciente la validez de estas cláusulas de vencimiento anticipado, con base en el principio de libertad de pactos del art. 1255 CC, si bien precisando que solo serán de aplicación cuando concurra justa causa, entendiendo por tal la

objetivamente manifiesta y verdadera dejación de las obligaciones de carácter esencial, es decir la insolvencia sobrevenida del deudor o claro peligro de que no pueda atender la prestación principal, como sucede cuando el número de cuotas impagadas es tan elevado y reiterado en el tiempo que cabe deducir que el deudor no va a pagar ninguna cuota más, es decir, que nunca va a devolver el préstamo.

Así, en el caso de autos, debemos partir de los siguientes datos deducidos de la prueba practicada: 1) Cuando los prestatarios dejan de pagar la primera cuota del préstamo ya había venido pagando las cuotas mensuales de los cinco años anteriores; 2) El cierre de la cuenta para proceder a la reclamación se realizó cuando había impagado 8 mensualidades; 3) Cuando se presenta la demanda ya había dejado de pagar el importe de diez mensualidades.

Por tanto, debemos considerar como nula por abusiva la cláusula 6 bis del apartado a), pues el establecer como causa de vencimiento anticipado el impago de una sola cuota del préstamo, cuando en el momento de la firma del contrato no se había revelado una situación de insolvencia o claro peligro de no hacer frente al pago de la deuda, como ha quedado de manifiesto por el hecho de que los prestatarios pagaron las cuotas de cinco años, es claramente abusivo por desproporcionado, como viene a corroborar la Ley/1/2.003, que establece como posible causa de vencimiento anticipado a fijar en los contratos el impago de tres plazos mensuales.

Ahora bien, no queremos terminar la resolución de este primer motivo, sin referirnos a que la declaración de nulidad de dicha cláusula, no conlleva, lógicamente, que no se pueda interesar el vencimiento anticipado del contrato hasta el momento de su terminación, sino que cabe perfectamente aplicar la doctrina general de los contratos, pues lo único que se dice con la declaración de nulidad de dicha cláusula es que la entidad bancaria no podrá interesar el vencimiento anticipado del contrato por el impago de un plazo.

CUARTO.- El segundo de los motivos del recurso debe decaer.

Nulidad de la Cláusula en la que se pactan los intereses de demora, por aplicación de la Ley 26/1984 de Defensa de los Consumidores y Usuarios, en orden a la declaración de nulidad de las cláusulas referentes a los intereses de demora por abusivos.

La STS de 18 de junio de 2012 dispone que "el juego concurrencial de la Ley de represión de la usura con la normativa sobre protección de consumidores principalmente referida a la ley general de defensa de consumidores y usuarios, ya en su versión original, de 19 de julio de 1984, o actual en su texto refundido, Real Decreto legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, como la ley de condiciones generales de la contratación, de 13 de abril de 1998, no plantea ninguna cuestión de incompatibilidad tanto conceptual como material; se trata de controles de distinta configuración y alcance con ámbitos de aplicación propios y diferenciables".

Pues bien, en el párrafo primero de su art. 10 bis, introducido por la Ley 7/1998 de 13 de abril, con relación a las cláusulas no negociadas individualmente en los contratos conocidos como de adhesión, cual es el supuesto que nos ocupa, establece que: "se considerarán cláusulas abusivas todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente que en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato y que el carácter abusivo de una cláusula se apreciará teniendo en cuenta la naturaleza de los bienes o servicios objeto del contrato y

considerando todas las circunstancias concurrentes en el momento de su celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que éste dependa", añadiendo el apartado 1. 3º de la Disposición Adicional Primera de la referida Ley que se considerará abusiva a los efectos del precitado art. 10 bis "la imposición de una indemnización desproporcionadamente alta al consumidor que no cumpla sus obligaciones". El párrafo segundo del mismo art.10 bis dispone que, debiendo tenerse por no puestas las cláusulas en que se aprecie el carácter abusivo, el Juez "integrará el contrato y dispondrá de facultades moderadoras respecto de los derechos y obligaciones de las partes, cuando subsista el contrato".

La ley 44/2006 de 29 de diciembre, de mejora de la protección de los consumidores y usuarios, en el artículo 4 establece:

Los apartados 1, párrafo primero, 2 y 3 del artículo 10 bis, quedan redactados de la siguiente manera:

1.- Se considerarán cláusulas abusivas todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente y todas aquellas prácticas no consentidas expresamente que, en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato. En todo caso, se considerarán cláusulas abusivas los supuestos de estipulaciones que se relacionan en la disposición adicional primera de esta Ley.

2.- Serán nulas de pleno derecho y se tendrán por no puestas las cláusulas abusivas. La parte del contrato afectada por la nulidad se integrará con arreglo a lo dispuesto por el artículo 1.258 del Código Civil y al principio de buena fe objetiva. A estos efectos, el Juez que declare la nulidad de dichas cláusulas integrará el contrato y dispondrá de facultades moderadoras respecto de los derechos y obligaciones de las partes, cuando subsista el contrato, y de las consecuencias de su ineficacia en caso de perjuicio apreciable para el consumidor o usuario. Sólo cuando las cláusulas subsistentes determinen una situación no equitativa en la posición de las partes que no pueda ser subsanada podrá declarar la ineficacia del contrato

3.- Las normas de protección de los consumidores frente a las cláusulas abusivas serán aplicables cualquiera que sea la ley que las partes hayan elegido para regir el contrato, cuando el mismo mantenga una estrecha relación con el territorio de un Estado miembro del Espacio Económico Europeo.

Actualmente esta materia de consumidores está regulada en el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, el que en su artículo 62.2 prohíbe, en los contratos con consumidores y usuarios, las cláusulas que impongan obstáculos onerosos o desproporcionados para el ejercicio de los derechos reconocidos al consumidor en el contrato. Incluyendo como cláusula abusiva por vincular el contrato a la voluntad del empresario el artículo 85: "Las cláusulas que supongan la imposición de una indemnización desproporcionadamente alta, al consumidor y usuario que no cumpla sus obligaciones".

El carácter eventualmente abusivo de una cláusula debe referirse al momento en el que se suscribe el contrato y teniendo en cuenta todas las circunstancias que concurren en su celebración y las demás cláusulas del mismo, de conformidad con lo que dispone el art. 4.1 de la Directiva 93/13 "el carácter abusivo de una cláusula contractual se apreciará... considerando, en el momento de la celebración del mismo,

todas las circunstancias que concurran en su celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato, o de otro contrato del que dependa".

También el artículo 82.3 TRLCU dispone que "[...] el carácter abusivo de una cláusula se apreciará [...] considerando todas las circunstancias concurrentes en el momento de su celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que éste dependa".

Consecuentemente, para decidir sobre el carácter abusivo de una determinada cláusula impuesta en un concreto contrato, el juez debe tener en cuenta todas las circunstancias concurrentes en la fecha en la que el contrato se suscribió, incluyendo, claro está, la evolución previsible de las circunstancias si estas fueron tenidas en cuenta o hubieran debido serlo con los datos al alcance de un empresario diligente, cuando menos a corto o medio plazo. También deberá valorar todas las circunstancias que concurran en su celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato, o de otro contrato del que dependa.

En este particular nos dice la S. A. P. de Baleares de 26 de marzo de 2013 que "Los parámetros que han de seguirse para la apreciación del carácter abusivo de los intereses moratorios han de ser, entiende este tribunal, los siguientes:

a) A la hora de concretar en un determinado porcentaje el carácter abusivo del tipo pactado ha de tenerse en cuenta si la operación cuenta o no con garantías y, en concreto, con garantía hipotecaria, dado que ésta hace disminuir el riesgo de impago, lo que ha de tener una repercusión en los tipos de intereses que, lógicamente, han de ser más bajos que si dicha garantía real no existiese. La exposición de motivos de la Ley Hipotecaria de 1861 menciona expresamente que ese efecto de moderar los intereses es el que se espera de la generalización de la hipoteca.

b) Otro parámetro a tener en cuenta es la relación entre el interés remuneratorio y el de demora. En efecto, si el interés remuneratorio es la contraprestación por la puesta a disposición del prestatario de una determinada suma de dinero, y el de demora es la indemnización por incumplimiento de la obligación de devolverlo, ha de existir una cierta proporción entre uno y otro dado que ambos parten de una base común: el coste para la prestamista de no disponer de la cantidad de dinero cedida al prestatario. Dicho coste no puede ser muy distinto tanto si nos hallamos en período de cumplimiento contractual (interés remuneratorio) como en período de incumplimiento (interés de demora) radicando la diferencia entre una y otra fase en que en ésta última, es decir, en la que transcurre después del incumplimiento, se ha puesto en evidencia un mayor riesgo de frustración del fin del contrato.

c) Tampoco pueden olvidarse otras referencias, como son el tipo de interés interbancario, el interés legal del dinero o el Euribor, dado que dichos índices son reveladores del coste que hubiese acarreado para la entidad crediticia reponer la cantidad puesta a disposición del deudor y que éste no ha devuelto.

d) Finalmente, un parámetro orientativo ha de ser, aunque solo sea por imperativo del principio de igualdad en la aplicación de la ley (artículo 14 de la Constitución Española), el criterio de los tribunales en la apreciación del carácter abusivo de un determinado porcentaje de tipos de interés

Pues bien, trasladada toda la anterior doctrina al supuesto de autos, una tasa de interés moratorio del 19 % en un contrato de préstamo con garantía hipotecaria sobre

una vivienda habitual concedido en el año 2.006, cuando el interés legal del dinero era del 4% anual, y el tipo fijo nominal inicial pactado, durante los tres primeros meses, fue de 3,90, mientras que el máximo de la cláusula luego fue del 15 %, como la pactada en el contrato de préstamo objeto de este proceso, es claramente abusiva, ya que, al margen de superar con creces el máximo del 12 % establecido en la Ley 1/2013, pese a que no le fuera aplicable dicha normativa al no haber entrado en vigor en la fecha de la firma del contrato, casi quintuplica el interés legal del dinero del año 2.006 y el interés remuneratorio fijo inicial pactado durante los tres primeros meses; triplica la tasa de intereses procesales del artículo 576 de la L. E. Civil y la del interés sancionador del artículo 20 de la L. C. S .

QUINTO.- En relación a los efectos de la declaración de nulidad de la cláusula abusiva e intereses moratorios.

A) La doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en cuya reciente sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 30 de Mayo de 2013 (Caso Dirk Frederik Asbeek Bruse/Jahani BV), siguiendo la línea jurisprudencial anterior, afirma que "el juez nacional, cuando disponga de los elementos de hecho y de Derecho necesarios a estos efectos, deberá apreciar de oficio el carácter abusivo de una cláusula contractual incluida en el ámbito de aplicación de la Directiva y, de este modo, subsanar el desequilibrio que existe entre el consumidor y el profesional. El papel que el Derecho de la Unión atribuye de este modo al juez nacional en la materia de que se trata no se circunscribe a la mera facultad de pronunciarse sobre la naturaleza eventualmente abusiva de una cláusula contractual, sino que incluye asimismo la obligación de examinar de oficio esta cuestión tan pronto como disponga de los elementos de hecho y de Derecho necesarios para ello. El juez nacional debe deducir todas las consecuencias que, según el Derecho nacional, deriven de la comprobación del carácter abusivo de la cláusula considerada, a fin de evitar que la mencionada cláusula vincule al consumidor (sentencias antes citadas Banco Español de Crédito, apartado 63, y Banif Plus Bank, apartado 27). El Tribunal de Justicia ha precisado acerca de ello que cuando el juez nacional considere abusiva una cláusula contractual se abstendrá de aplicarla, salvo si el consumidor se opone a ello. El Tribunal de Justicia ha deducido de esa redacción del artículo 6, apartado 1, que los jueces nacionales están obligados a dejar sin aplicación la cláusula contractual abusiva, a fin de que ésta no produzca efectos vinculantes para el consumidor, sin estar facultados para modificar el contenido de la misma. El contrato debe subsistir, en principio, sin otra modificación que la resultante de la supresión de las cláusulas abusivas, en la medida en que, en virtud de las normas del Derecho interno, tal persistencia del contrato sea jurídicamente posible. El Tribunal de Justicia ha señalado además que esta interpretación se ve confirmada por la finalidad y la sistemática de la Directiva. Ha recordado al respecto que, habida cuenta de la naturaleza y la importancia del interés público en el que descansa la protección que pretende garantizarse a los consumidores, la Directiva impone a los Estados miembros, como se desprende de su artículo 7, apartado 1, la obligación de prever medios adecuados y eficaces «para que cese el uso de cláusulas abusivas en los contratos celebrados entre profesionales y consumidores». Pues bien, si el juez nacional tuviera la facultad de modificar el contenido de las cláusulas abusivas que figuran en tales contratos, dicha facultad podría poner en peligro la consecución del objetivo a largo plazo previsto en el artículo 7 de la Directiva ya que la mencionada facultad debilitaría el efecto disuasorio que ejerce sobre los profesionales el hecho de que, pura y simplemente, tales cláusulas abusivas no se apliquen frente a los consumidores. De ello se deduce que el artículo 6, apartado 1, de la Directiva no puede interpretarse en el sentido de que permita al juez nacional, cuando aprecie el carácter abusivo de una cláusula penal en un contrato

celebrado entre un profesional y un consumidor, reducir el importe de la pena contractual impuesta al consumidor, en lugar de excluir plenamente la aplicación a éste de la referida cláusula. El artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que no permite al juez nacional, cuando haya determinado el carácter abusivo de una cláusula penal en un contrato celebrado entre un profesional y un consumidor, limitarse a moderar el importe de la pena contractual impuesta por esa cláusula al consumidor, como le autoriza el Derecho nacional, sino que le obliga a excluir pura y simplemente la aplicación de dicha cláusula al consumidor".

B) Normativa española aprobada con posterioridad a dicha sentencia.

A partir de los referidos pronunciamientos jurisprudenciales se aprueba la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social.

La mencionada disposición legal modifica el artículo 552.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en el sentido de señalar que "cuando el tribunal apreciare que alguna de las cláusulas incluidas en un título ejecutivo de los citados en el artículo 557.1 pueda ser calificada como abusiva, dará audiencia por cinco días a las partes. Oídas éstas, acordará lo procedente en el plazo de los cinco días siguientes, conforme a lo previsto en el artículo 561.1.3.a."

Así mismo el artículo 561.1 apartado tercero añadido a partir de la Ley 1/2013 , establece que "cuando se apreciase el carácter abusivo de una o varias cláusulas, el auto que se dicte determinará las consecuencias de tal carácter, decretando bien la improcedencia de la ejecución, bien despachando la misma sin aplicación de aquéllas consideradas abusivas."

Así mismo la Ley 1/2013 de 14 de Mayo de 2013, da nueva redacción al artículo 695.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , contemplando como motivo de oposición la existencia de cláusulas abusivas, entre otros, del siguiente tenor literal:

4. "El carácter abusivo de una cláusula contractual que constituya el fundamento de la ejecución o que hubiese determinado la cantidad exigible".

Así mismo la Ley 1/2013 modifica el artículo 114 de la Ley Hipotecaria , añadiendo un tercer párrafo al referido artículo que quedará redactado de la siguiente forma: "Los intereses de demora de préstamos o créditos para la adquisición de vivienda habitual, garantizados con hipotecas constituidas sobre la misma vivienda, no podrán ser superiores a tres veces el interés legal del dinero y sólo podrán devengarse sobre el principal pendiente de pago. Dichos intereses de demora no podrán ser capitalizados en ningún caso, salvo en el supuesto previsto en el artículo 579.2.a) de la Ley de Enjuiciamiento Civil ".

En definitiva, declarada nula la cláusula contractual de intereses moratorios del 19 % anual de la póliza de préstamo pactada entre la prestamista y los prestatarios, tenemos, por un lado, la doctrina reiterada del TJUE que establece que los jueces nacionales están obligados a dejar sin aplicación la cláusula contractual abusiva, a fin de que ésta no produzca efectos vinculantes para el consumidor, sin estar facultados para modificar el contenido de la misma y, de otro lado, el contenido de la Disposición Transitoria Segunda de la Ley 1/2013 de 14 de Mayo , que de forma implícita otorga al órgano jurisdiccional la obligación de moderación de una cláusula de interés moratorio

incurra en abusividad, entendiendo que dicha norma no ha transpuesto de forma efectiva la Directiva 93/13, pues no otorga la adecuada protección al consumidor de acuerdo con los principios de equivalencia y efectividad, impide la aplicación de la sanción de nulidad de la cláusula de interés de demora abusiva como exige el artículo 6.1 y contradice la jurisprudencia comunitaria del TJUE y la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993 , sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores.

Por todo cual, la declaración de nulidad de la cláusula de intereses moratorios por abusiva no puede ser moderada por el tribunal, según la jurisprudencia del T. J. U. E.

SEXTO.- Al estimar parcialmente el recurso en los términos indicados, cada aparte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad, según dispone el artículo 398 en relación con el artículo 394 de la L. E. Civil , devolviéndose, en su caso, el depósito constituido para recurrir a la parte que lo consignó.

Vistos los artículos citados y demás normas de general y pertinente aplicación, por la autoridad que nos confiere la Constitución Española y en nombre de SM. el Rey,

FALLAMOS

Estimamos parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la procuradora, doña Elena Rosa Fernández Barrigón, en nombre de BANCO BILBO VIZCAYA ARGENTARIA, S. A., contra la sentencia de fecha veinte de febrero de dos mil catorce, dictada por el Ilmo. Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia Número Dos de Zamora .

Revocamos parcialmente dicha sentencia en el sentido de que la declaración de nulidad por abusiva de la cláusula 6, bis del contrato de préstamo con garantía hipotecaria de fecha 19 de julio de 2.006 se circunscribe exclusivamente a la causa de vencimiento anticipado de la letra a) de la indicada cláusula, en los términos establecidos en el párrafo final del fundamento de derecho tercero.

Cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad.

Devuélvase el depósito constituido por la parte para recurrir.

Contra esta sentencia que no es firme, cabe recurso de casación por interés casacional ante la Sala 1ª del Tribunal Supremo, el cual se interpondrá ante esta Sala en el plazo de veinte días contados desde el siguiente a al notificación de esta sentencia

Así, por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación al rollo de Sala y otra a los autos originales para su remisión al Juzgado de procedencia para su ejecución, lo pronunciamos mandamos y firmamos

PUBLICACIÓN

Leída y publicada que fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado-Ponente de la misma, estando el Tribunal celebrando audiencia pública en el día de la fecha, de lo que doy fe.