

CLÁUSULAS ABUSIVAS

El TS se pronuncia sobre la abusividad en el cálculo de intereses remuneratorios.

[STS, Sala de lo Civil, núm. 360/2021, de 25 de mayo de 2021, recurso: 5813/2018. Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres.](#)

Antecedentes - Metodología para el cálculo de devengo de intereses - Control de abusividad sobre la fórmula del cálculo de intereses (sinopsis de Fernando Zunzunegui y Fernando Vadillo).

Antecedentes: “[...] El 13 de junio de 2013, Dña. Susana y D. Rodrigo suscribieron un contrato de préstamo hipotecario con la entidad Banco Sabadell S.A., entre cuyas cláusulas se incluía la siguiente: «FÓRMULA FINANCIERA PARA EL CÁLCULO DE INTERESES DEL PRÉSTAMO. Los intereses se calcularán aplicando, para cada tipo de interés, la siguiente fórmula: $(C \times d \times r) / 360 \times 100$, siendo: C = el capital pendiente del préstamo al inicio del periodo de liquidación. d = el número de días comerciales de que consta el periodo de liquidación, considerando los años de 360 días, los meses de 30 días y los periodos inferiores a un mes, restando de 30 días los días transcurridos del mes. r = el tipo de interés anual». Los Sres. Susana y Rodrigo formularon una demanda contra la entidad prestamista, en la que solicitaban la nulidad por abusivas de diversas cláusulas del préstamo, entre ellas la transcrita. Tras la oposición de la parte demandada, las sentencias de ambas instancias desestimaron la demanda en este particular. [...] Los demandantes han formulado un recurso de casación. [...]”

Metodología para el cálculo de devengo de intereses: “[...] [L]a parte recurrente argumenta [...] que la sentencia recurrida no tiene en cuenta que la cláusula financiera litigiosa, al establecer el denominado año comercial (360 días) resulta abusiva al provocar un desequilibrio en las prestaciones, con independencia de como se aplique o cuál sea el resultado financiero final. La nulidad se predica de la cláusula, no de su uso. [...] En la fecha de la celebración del contrato, en nuestro ordenamiento jurídico no existía ninguna norma que contuviera expresamente la fórmula o método mediante la cual debían calcularse los intereses remuneratorios de los préstamos de dinero. Pero sí había algunas normas que ofrecían cierta orientación al respecto. El art. 60 CCom establece [...]: «En todos los cálculos de días, meses y años, se entenderán: el día, de veinticuatro horas; los meses, según están designados en el calendario gregoriano, y el año, de trescientos sesenta y cinco días». La Disposición Adicional Segunda de la Ley Cambiaria y del Cheque de 1985 dio una nueva redacción al segundo párrafo a dicho precepto [...]: «Exceptúanse las letras de cambio, los pagarés y los cheques, así como los préstamos respecto a los cuales se estará a lo que especialmente para ellos establecen la Ley Cambiaria y del Cheque y este Código respectivamente». Sin embargo, ni la regulación del préstamo en el CCom contenía ninguna previsión diferente, ni se ha producido con posterioridad ninguna reforma en tal sentido, por lo que, a efectos de los cálculos temporales, actualmente no hay una regla especial para los préstamos de dinero. En cuanto que la Tasa Anual Equivalente (TAE) engloba los intereses remuneratorios, resultan relevantes las previsiones sobre su cálculo que se contienen en el apartado I c) del Anexo I de la Directiva 2008/48/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2008, relativa a los contratos de crédito al consumo, [...]. En las cuatro disposiciones citadas se recoge el denominado método con equilibrio o 365/365, es decir, que las anualidades se computan a todos los efectos con 365 días [...]. Con posterioridad a la fecha de celebración del contrato, la

Ley 5/2019 [...] ha mantenido el mismo criterio al hacer mención a la TAE (Anexo II) y también indica que el número de días del año es 365 (366 los bisiestos). [...]. [L]a fórmula matemática para el cálculo de los intereses remuneratorios se hace mediante una fracción [...] en la que la duración del año debe constar tanto en el numerador como en el denominador.[...] [S]on varias las modalidades de cálculo utilizadas en España, en función del número de días que se haga constar en el numerador y en el denominador [...]. Cómo es lógico, el resultado de aplicar una u otra fórmula de cálculo es diferente. Pero lo determinante, a efectos del equilibrio de las prestaciones y la reciprocidad del contrato, es que se utilice la misma duración del año para el tiempo transcurrido y para la base de cálculo. De manera que la utilización del llamado año comercial (360 días) no implica necesariamente un perjuicio para el prestatario si se mantiene la misma duración respecto del cómputo del tiempo efectivamente transcurrido (360/360). E igual sucede si se mantiene el criterio del año natural (365 días) en ambas variables. Por el contrario, el perjuicio económico se produce cuando la entidad predisponente impone la base de los 360 días y, al mismo tiempo, mantiene el año natural (365 días) para el cómputo de los días transcurridos (365/360), lo que, durante la vigencia del préstamo, produce inexorablemente un incremento de los intereses en favor del prestamista, porque por simple cálculo aritmético el método 365/360 eleva el tipo de interés en un 1,39% en un año normal y en un 1,67% en un año bisiesto. Por esta razón, **el [...] Servicio de Reclamaciones del Banco de España, se ha pronunciado reiteradamente en contra de la utilización del método de cálculo 365/360, y [...] resumió que solo se consideraba como buena práctica «el cálculo de intereses utilizando períodos uniformes y, por lo tanto, se ha reputado contrario a una buena praxis financiera el uso de una metodología que combine en la misma fórmula el cómputo del tiempo en años naturales y comerciales para calcular el devengo de los intereses».** [...] Es cierto, que durante un largo tiempo la utilización de la base de cálculo 365/360 días se consideró como un «uso bancario» [...] y, como tal, fue admitido por el extinto Consejo Superior Bancario [...]. [E]l propio Banco de España [...] desde el año 2016, viene considerando que la utilización del sistema 365/360 no podía quedar amparado como uso bancario [...]. [R]esulta cuando menos dudoso que dicha práctica bancaria pudiera considerarse propiamente un uso de comercio [...] dado su carácter unilateral y de uniformidad discutible. Como declaró la sentencia 313/1994 [...]. La jurisprudencia de esta sala siempre ha sido prudente en cuanto a la consideración de los usos bancarios como costumbre mercantil, insistiendo en que debe diferenciarse entre lo que son propiamente usos bancarios y lo que son meras prácticas bancarias [...]. Consecuencia de ello, [...] lo determinante es el análisis de la cláusula desde la óptica del control de transparencia y, en su caso, de abusividad [...].”

Control de abusividad sobre la fórmula del cálculo de intereses: “[...] En el contrato de préstamo de dinero el interés remuneratorio es el precio del contrato, por lo que, si el prestatario es consumidor, únicamente cabe realizar el control de contenido (abusividad) si la cláusula que lo regula no es transparente [...]. Según reiterada jurisprudencia [...] el control de transparencia tiene por objeto que el adherente consumidor pueda conocer con sencillez tanto la carga económica que realmente le supone el contrato celebrado [...], como la carga jurídica del mismo, es decir, la definición clara de su posición jurídica tanto en los elementos típicos que configuran el contrato celebrado, como en la asignación de los riesgos. En la cláusula definitoria del cálculo del interés [...], se aprecia que el plazo de 360 días figura en ambos lados de la fórmula. Además, esa cláusula se complementa con la estipulación financiera segunda [...]. La variable temporal (la letra «p»: períodos de amortización en un año) aparece en el numerador y en el denominador. Lo que en la práctica se traduce en que el banco percibe intereses anuales por 360 días y no por 365. Es decir, de la mera lectura de la escritura pública se desprende que la fórmula de cálculo era 360/360 y no 365/360 como parece mantenerse en la demanda y en el recurso. Por lo que no cabe considerar que la cláusula cuestionada [...] no fuera transparente, más allá de las dificultades de comprensibilidad intrínseca que puede tener cualquier fórmula matemático-financiera para una persona no experta. Pero es que, aunque a efectos meramente dialécticos, considerásemos que la cláusula no era transparente, no hay elementos de juicio para considerarla abusiva. [...] **Pues bien, como hemos visto al tratar las distintas fórmulas de cálculo, el método 360/360, aunque no se ajuste estrictamente a la normativa que prevé que el cálculo se haga mediante el método 365/365, no produce ningún desequilibrio en perjuicio del consumidor ni, en**

consecuencia, puede achacarse mala fe a la entidad predisponente al utilizarlo. Por lo que, siendo esa la fórmula de cálculo establecida en el contrato litigioso, no cabe considerar que resulte abusiva, en los términos del art. 82 TRLCU. [...] [E]l método de cálculo no beneficia sistemáticamente al banco, ni supone que se incremente el importe de los intereses remuneratorios. Como ha quedado expuesto, eso podría suceder si la fórmula adoptada hubiera sido la de 365/360, pero no con la que opera en el préstamo examinado. Tampoco cabría considerar que la cláusula es abusiva *per se*, por estar incluida en la *lista negra* de los arts. 85 a 90 TRLCU (en este caso, por falta de reciprocidad, *ex art. 87*), porque como hemos visto el método 360/360 no incurre en esa falta de correspondencia entre las situaciones de ambas partes. Como consecuencia de lo expuesto, el recurso de casación debe ser desestimado. [...]” **Énfasis añadido**

[Texto completo de la sentencia](#)
