

ACUERDOS UNIFICACIÓN CRITERIOS DE LAS SECCIONES CIVILES DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE BARCELONA

El pasado viernes 10 de febrero de 2017 se celebró reunión de Presidentes de las Secciones Civiles de esta Audiencia al amparo de lo previsto en los artículos 264 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 57.1 c) del Reglamento 1/2000, de los Órganos de Gobierno de Tribunales, en la que se adoptaron por unanimidad las siguientes decisiones sobre unificación de criterios:

Cuestión: Incidencia de la cláusula de vencimiento anticipado en los procedimientos de ejecución hipotecaria en que el deudor tiene la condición de consumidor

Respuesta

Procede suspender la tramitación de los recursos de apelación interpuestos en procesos de ejecución hipotecaria que tengan como objeto de debate la nulidad de la cláusula de vencimiento anticipado, cuando el ejecutado tenga la condición de consumidor, hasta la resolución de la cuestión prejudicial planteada ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea por la Sala 1ª del Tribunal Supremo en virtud de auto de fecha 8 de febrero de 2017 (Recurso Num: 1752/2014)

Justificación

1. Las Secciones Civiles de la Audiencia Provincial de Barcelona mantienen criterio distinto acerca de las consecuencias que derivan de la declaración de nulidad de la cláusula de vencimiento anticipado en un proceso hipotecario, así (i) unas consideran que procede en todo caso el sobreseimiento de la ejecución mientras que (ii) otras entienden que procede analizar la gravedad

del incumplimiento de la obligación de pago para decidir sobre la continuación o sobreseimiento de la ejecución.

En ambos casos, se parte de la declaración de nulidad de la cláusula de vencimiento anticipado cuando la misma atiende a una sola cuota en atención a la jurisprudencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo recogida en sus sentencias de 23 de diciembre de 2015 y 18 de febrero de 2016

2. La Sala 1ª del Tribunal Supremo ha dictado auto de fecha 8 de febrero de 2017 en el que acuerda plantear cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la que incluye las siguientes preguntas:

“1.º- ¿Debe interpretarse el art. 6.1 de la Directiva 93/13/CEE en el sentido de que admite la posibilidad de que un tribunal nacional, al enjuiciar la abusividad de una cláusula de vencimiento anticipado incorporada en un contrato de préstamo hipotecario celebrado con un consumidor que prevé el vencimiento por impago de una cuota, además de otros supuestos de impago por más cuotas, aprecie la abusividad solo del inciso o supuesto del impago de una cuota y mantenga la validez del pacto de vencimiento anticipado por impago de cuotas también previsto con carácter general en la cláusula, con independencia de que el juicio concreto de validez o abusividad deba diferirse al momento del ejercicio de la facultad?.

2.º- ¿Tiene facultades un tribunal nacional, conforme a la Directiva 93/13/CEE, para -una vez declarada abusiva una cláusula de vencimiento anticipado de un contrato de préstamo o crédito con garantía hipotecaria- poder valorar que la aplicación supletoria de una norma de Derecho nacional, aunque determine el inicio o la continuación del proceso de ejecución contra el consumidor, resulta más favorable para el mismo que sobreseer dicho proceso especial de ejecución hipotecaria y permitir al acreedor instar la resolución del contrato de préstamo o crédito, o la reclamación de las cantidades debidas, y la subsiguiente ejecución de la sentencia condenatoria, sin las ventajas que la ejecución especial hipotecaria reconoce al consumidor?”

3. La cuestión jurídica que se viene planteando en los recursos de apelación interpuestos en procesos de ejecución hipotecaria referida a la nulidad de la cláusula de vencimiento anticipado por el impago de una cuota, y las consecuencias de tal declaración, está directamente relacionada con la cuestión prejudicial planteada por la Sala 1ª del Tribunal Supremo, pues la resolución de tales recursos precisa de un pronunciamiento sobre la nulidad de la cláusula en cuestión, así como sobre las consecuencias de tal declaración.

4. La existencia de directa vinculación entre las cuestiones jurídicas planteadas ante las Secciones Civiles de esta Audiencia Provincial y el objeto de la cuestión prejudicial planteada por la Sala 1ª del Tribunal Supremo hacen procedente la decisión de suspensión de los recursos de apelación hasta que el TJUE dicte sentencia en que resuelva dicha cuestión prejudicial por cuanto concurren –como precedente– los motivos aducidos por el Tribunal Supremo para suspender la tramitación de los recursos de casación en que debía analizar los efectos de la declaración de la nulidad de la cláusula suelo (ATS, Sala 1ª, 12 abril 2016), esto es:

a) El juicio de relevancia exigido por el art. 267 del Tratado sobre Funcionamiento de la Unión Europea ha de ser positivo: las facultades del tribunal nacional respecto de las que se ha planteado la cuestión prejudicial son de aplicación para resolver los recursos de apelación.

b) Las dudas sobre las facultades de un tribunal nacional en esta cuestión han sido suscitadas por la propia Sala 1ª del Tribunal Supremo tras dictar dos sentencias sobre la materia.

Conviene advertir en este punto que, siendo planteada la cuestión por el Tribunal Supremo, que conforme al Derecho español (arts. 123 de la Constitución y 1.6 del Código Civil), crea jurisprudencia, mientras no haya una solución clara y una jurisprudencia estable, sin riesgo de ser declarada por el TJUE como incompatible con el Derecho de la Unión, no existe un criterio uniforme que puedan seguir el resto de tribunales nacionales, con la

consiguiente inseguridad jurídica en un tema tan sensible como la vivienda familiar.

c) Contra los autos que deban dictar las Secciones Civiles de esta Audiencia Provincial resolviendo los recursos de apelación formulados en los procesos de ejecución hipotecaria no cabe interponer recurso alguno en vía judicial.

d) Aunque la concurrencia de los anteriores requisitos determinarían de ordinario la procedencia del planteamiento de una cuestión prejudicial conforme al art. 267 TFUE, al estar planteada la misma por la Sala 1ª del Tribunal Supremo, carece de sentido el planteamiento de la cuestión por esta Audiencia Provincial, pues nada añadiría a la resolución de la cuestión por el TJUE y supondría una mayor dilación en la resolución de los recursos.

e) Conforme al art. 105 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia, la Sala 1ª del Tribunal Supremo ha solicitado que la petición de decisión prejudicial se tramite de manera acelerada, de modo que la suspensión de la tramitación de los recursos de apelación en los procesos de ejecución hipotecaria no se prevé extensa, por lo que no se causa un perjuicio relevante a las partes.

5. En definitiva, dado que la cuestión suscitada en los recursos de apelación interpuestos ante esta Audiencia Provincial en procesos de ejecución hipotecaria queda afectada por el planteamiento de la cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea formulada por la Sala 1ª del Tribunal Supremo en auto de 08/02/2017 (recurso número 1752/14) relativa a la nulidad de la cláusula de vencimiento anticipado y, en su caso, consecuencias de tal declaración en el proceso de ejecución hipotecaria, procede la suspensión de los recursos de apelación a que venimos haciendo referencia en atención a una interpretación conjunta del artículo 23 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que determina la suspensión del proceso en el que la cuestión prejudicial ha sido planteada, y el artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, al resultar positivo el juicio de relevancia; unido todo ello a que carece de sentido el planteamiento

de la cuestión por este tribunal cuando la misma ya ha sido suscitada por el Tribunal Supremo -con expresa solicitud de aplicación del procedimiento acelerado- de modo que nada añadiría a la resolución de la cuestión por el TJUE y supondría una mayor dilación en la resolución de este recurso.

Cuestión: La exigibilidad de la consignación del artículo 449.3 Lec en el proceso de ejecución basado en el auto de cantidad máxima

Respuesta

Procede exigir el depósito o consignación del artículo 449.3 Lec en los procesos de ejecución basados en el auto de cantidad máxima derivados de hechos de la circulación

No procede exigir el depósito cuando la aseguradora haya pagado o consignado por cualquier motivo en el proceso de ejecución la cantidad reclamada a fin de evitar el doble pago.

Justificación

1. La cuestión la plantea una aseguradora a la que no se admite el recurso de apelación por no haber consignado el importe de la condena más los intereses y recargos exigibles.

Se argumenta que el precepto está dirigido a los procesos declarativos y no a los ejecutivos, por lo que no es exigible el depósito para recurrir.

2. Ciertamente los argumentos a favor de que este requisito procesal no va dirigido a los juicios de ejecución son importantes:

a) el artículo 449 está ubicado en el Libro II Lec dedicado a los juicios declarativos y su exigencia analógica puede suponer una cortapisa al derecho a recurrir.

b) el artículo 449.3 habla de 'procesos en que se pretenda la condena a indemnizar...', y en el caso del ejecutivo del automóvil no hay condena alguna sino simple ejecución el título.

c) los otros dos supuestos que se regulan en el precepto claramente se refieren a juicios declarativos.

d) finalmente, el inciso final del artículo 449.3 Lec, al decir que 'Dicho depósito no impedirá, en su caso, la ejecución provisional de la resolución dictada' nos está indicando clarísimamente que la norma no va referida a los procesos de ejecución pues en ellos, obviamente, no cabe la 'ejecución provisional'.

3. Sin embargo, hay otros argumentos igualmente de peso que apoyan la tesis de la exigencia de la consignación:

a) el objeto del requisito es evitar los recursos dilatorios y se daría la paradoja de que en los procesos ejecutivos contra aseguradoras (en el caso del automóvil), éstas podrían recurrir sin esa garantía para el perjudicado.

Normalmente, al tratarse de procesos de ejecución, el ejecutado debería haber sido embargado, pero el artículo 556.3 Lec dispone que en esos procesos (ejecutivos del automóvil) el letrado de la Admón de Justicia, una vez haya tenido por formulada oposición a la ejecución, en la misma resolución ordenará la suspensión de ésta.

Con lo cual, en la práctica, frecuentemente la aseguradora no ha visto trabados sus bienes y por el juego de los dos preceptos citados, podría recurrir sin haber sido embargada y sin consignar.

b) por otra parte, aunque el título que se ejecuta es judicial, a nadie se le escapa los términos en que el mismo se dicta en el proceso penal, por lo que, de facto, la oposición en el proceso de ejecución civil, se convierte en un modo de determinación del verdadero alcance de la ejecución, siendo la resolución final dictada equivalente a la sentencia.

4. No obstante, en los casos en que inicialmente se embarga a la aseguradora, no sería exigible el depósito del artículo 449.3 puesto que sería duplicar el depósito, primero vía embargo (o consignación para evitar el embargo), y después vía 449.

5. En base a lo anterior, se acuerda:

a) exigir el depósito o consignación del artículo 449.3 Lec en los procesos de ejecución basados en el auto de cantidad máxima derivados de hechos de la circulación.

b) no exigir el depósito cuando la aseguradora haya pagado o consignado por cualquier motivo en el proceso de ejecución la cantidad reclamada a fin de evitar el doble pago.

Dese a los presentes acuerdos la oportuna difusión con expresa notificación al Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, a los Magistrados/as y Letrados/as de la Administración de Justicia de las Secciones Civiles de esta Audiencia, a los Presidentes de las Audiencias Provinciales de Girona, Tarragona y LLeida, a los Jueces/zas Decanos/as de la provincia de Barcelona, a la Fiscalía Superior de Catalunya, al Consell de l'Abogacia de Catalunya y al Consell de Col·legi de Procurados de Catalunya.

