

SENTENCIA EUROPEA SOBRE LA EJECUCIÓN HIPOTECARIA ESPAÑOLA: MUCHO RUIDO Y POCAS NUECES

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

Antecedentes de la Sentencia

La sentencia del TJUE de 14 de marzo de 2013 (Asunto C-415/11) resuelve dos cuestiones prejudiciales presentadas por el Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Barcelona, conecedor del proceso declarativo iniciado a instancia del ejecutado, el Sr. Aziz quien presentó demanda solicitando la declaración de nulidad de una cláusula de su contrato de préstamo hipotecario, y consecuentemente, la nulidad del procedimiento de ejecución.

En virtud de los arts. 695 y ss. LEC, la alegación del carácter abusivo de las cláusulas del contrato de préstamo hipotecario no puede ser efectuada en el proceso ejecutivo, quedando al ejecutado, tan sólo, la posibilidad de impugnarlas en un proceso declarativo posterior. Ahora bien, los órganos jurisdiccionales competentes para conocer del proceso declarativo no tienen reconocidas facultades para suspender el proceso ejecutivo, por la apreciación de existencia de cláusulas abusivas. Así, el Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Barcelona advirtió que la protección que se puede ofrecer en este contexto al consumidor no resulta eficaz, procediendo a la interposición de dos cuestiones prejudiciales ante el TJUE.

Primera Cuestión Prejudicial

Por lo expuesto, el Juzgado de lo Mercantil nº3 de Barcelona en su primera cuestión prejudicial, cuestiona si el sistema de ejecución de títulos judiciales sobre bienes hipotecados o pignorados establecido en los arts. 695 y ss. LEC constituye una obstaculización al consumidor en el ejercicio de acciones o recursos judiciales, y por ende, al ejercicio de sus derechos, toda vez que dichos artículos limitan a causas tasadas y residuales¹ los motivos de oposición en el marco de la ejecución hipotecaria.

¹ El art. 695 LEC contempla como causas de oposición en los procesos ejecutivos sobre bienes hipotecados o pignorados, en esencia: la extinción de la garantía o de la obligación garantizada, el error

Más aún, el art. 698 LEC impide que las reclamaciones² que efectúe el ejecutado que, como decimos, no se podrán realizar en el proceso ejecutivo sino en un declarativo posterior, entorpezcan el procedimiento ejecutivo, esto es, que en ningún caso las alegaciones que pudiera presentar el ejecutado suspenderían la ejecución hipotecaria. Veda, pues, al Juez conecedor del proceso declarativo la adopción de medidas cautelares, como puede ser la suspensión de la ejecución.

En este sentido, el TJUE subraya que en el sistema procesal español, la adjudicación final a un tercero de un bien hipotecado adquiere siempre carácter irreversible, aun cuando la impugnación de una cláusula abusiva, por parte del ejecutado, pudiera conllevar la nulidad del procedimiento ejecutivo. En suma, declara que un sistema procesal que no permite al juez del proceso declarativo, ante la demanda del consumidor, adoptar medidas cautelares por la existencia de cláusulas abusivas, menoscaba la efectividad de la protección que la Directiva 93/13/CEE pretende garantizar. Y esto es así, dado que la decisión que aquél pueda adoptar sólo podrá otorgar al consumidor una protección *a posteriori*, meramente indemnizatoria tras la pérdida definitiva de la vivienda (en contra del art. 7.1 de la Directiva).

Segunda Cuestión Prejudicial

En este orden de cosas, se solicita al TJUE interpretación del concepto “desproporción” contenido en la definición de cláusulas abusivas, art. 3 de la Directiva. Ello en relación a tres aspectos del clausulado del contrato: el vencimiento anticipado en contratos proyectados en un largo lapso temporal por incumplimientos en períodos limitados y concretos, la fijación de los intereses de demora (en este caso, del 18 %) y su aplicación a la deuda al completo –y no sólo a las cuotas vencidas–, y la previsión de mecanismos de liquidación realizados unilateralmente por el prestamista –proceso ejecutivo- carente, prácticamente, de posibilidades de oposición para el consumidor.

Sin embargo, en este caso el TJUE reitera que tan sólo puede dar indicaciones a tener en cuenta para apreciar el carácter abusivo de las cláusulas, reiterando en buena medida las aportadas por la Abogado General³. En resumen podemos mencionar, en relación con el vencimiento anticipado que el incumplimiento del consumidor debe revestir carácter esencial y ser suficientemente grave. Por cuanto refiere a las cláusulas de demora, debe valorarse el interés de demora establecido en el contrato en contraste con el tipo de interés legal, y verificar si responde a los objetivos que éste persigue o si los excede. En

en la determinación de la cantidad exigible y la sujeción a otra prenda o hipoteca inscrita con anterioridad.

² “Incluso las que versen sobre la nulidad del título o sobre el vencimiento, certeza, extinción o cuantía de la deuda”.

³<http://www.uclm.es/centro/cesco/pdf/noticias/2012/Conclusiones%20Abogado%20General%20CAU.pdf>

lo que a la liquidación unilateral atañe, establece que el Juez remitente deberá ponderar si la cláusula en cuestión constituye una excepción a la normativa aplicable.

Finalmente, y con carácter general, el Juez nacional deberá comprobar si la cláusula en cuestión ubica al consumidor en una situación jurídica menos favorable que la prevista por el Derecho nacional, y si el profesional podía estimar razonablemente que el consumidor aceptaría dicha cláusula en el marco de una negociación individual. Dichas comprobaciones se realizan, empero, de oficio por el órgano jurisdiccional, quien apreciará la abusividad de las cláusulas, en cuyo caso no vincularán al consumidor (art. 6.1 Directiva), excluyendo toda posibilidad de modulación.

Conclusión, ¿qué dice y qué no dice el TJUE?

La Sentencia del TJUE tan sólo aporta orientaciones sobre la interpretación del concepto “desequilibrio importante” en orden a apreciar la abusividad de las cláusulas contenidas en un contrato de préstamo hipotecario. Y declara que la normativa española sobre ejecuciones hipotecarias se opone a la Directiva 93/33/CEE por las siguientes razones:

1. Por no contener mecanismos de oposición basados en el carácter abusivo de una cláusula contractual, en el seno del proceso ejecutivo, que constituye el fundamento del título ejecutivo⁴.
2. Por no permitir al juez del proceso declarativo –proceso al que se remite al consumidor para practicar la oposición que tiene prohibida en el proceso ejecutivo– que adopte medidas cautelares como la suspensión del proceso de ejecución hipotecaria, ante la apreciación de cláusulas abusivas. Consecuentemente, a partir de esta sentencia, el Juez del proceso declarativo podrá paralizar la ejecución hasta el esclarecimiento de la abusividad de las cláusulas impugnadas por el ejecutado.

Nada más. La sentencia no dice nada sobre la ilegalidad de la ejecución hipotecaria, ni inserta un mandato o recomendación de paralización de los desahucios. Tampoco se pronuncia sobre la supuesta abusividad del principio de responsabilidad patrimonial universal del deudor del art. 1911 del CC, ni menciona mecanismos de segunda oportunidad o daciones en pago. Ni tan siquiera autoriza o encomienda al juez del proceso ejecutivo que aprecie de oficio la existencia de cláusulas abusivas, la suspensión de la ejecución hasta la determinación sobre su abusividad y eliminación de

⁴ Conviene plantearnos si se introducirán en el Proyecto de Ley de medidas urgentes para reforzar la protección de los deudores hipotecarios (cuya tramitación por el procedimiento de urgencia se vio paralizada hasta la publicación de esta sentencia) nuevos mecanismos de oposición en el proceso ejecutivo o incluso la posibilidad de la suspensión del mismo análogamente a lo previsto para el Juez del proceso declarativo en la sentencia.

las mismas en su caso. Muy al contrario, esta vía se abre exclusivamente para el Juez del proceso declarativo (según el tenor literal de la sentencia), lo que significa que el ejecutado tendrá que iniciar un proceso declarativo –a su cargo–, paralelo al ejecutivo, en el que reclame la existencia de cláusulas abusivas en su contrato de préstamo hipotecario para conseguir, eventualmente, la paralización de la ejecución hasta el dictamen sobre la abusividad de las cláusulas, es decir, en ningún caso se trata de una paralización del desahucio *in perpetuum*.

En conclusión, la sentencia no paraliza los desahucios, no versa en sí misma sobre el procedimiento de ejecución hipotecaria, sino sobre la apreciación de la existencia de cláusulas abusivas en el contrato de préstamo hipotecario y la posibilidad de que ésta concluyera con la paralización de la ejecución –temporal– hasta el pronunciamiento efectivo sobre la abusividad de la cláusula, tras lo cual se procederá, igualmente, a la ejecución.