



EL TJUE COMPLEMENTA SU DOCTRINA SOBRE LA CLÁUSULA DE VENCIMIENTO ANTICIPADO DE LOS PRÉSTAMOS INMOBILIARIOS*

Comentario a la STJUE 8 diciembre 2022 (C-600-21)

José María Martín Faba
Profesor Ayudante Doctor UAM
Centro de Estudios de Consumo
Universidad de Castilla-La Mancha

Fecha de publicación: 01 de febrero de 2023

Al dar respuesta al elenco de cuestiones prejudiciales formuladas por la Cour de cassation, el TJUE complementa y concreta su doctrina sobre los criterios de apreciación del carácter abusivo de una cláusula de vencimiento anticipado de un préstamo inmobiliario.

1. Hechos

Mediante escritura de 17 de mayo de 2006, una entidad bancaria concedió a QE un préstamo para la compra de un inmueble por un importe de 209.109 euros, reembolsable en 20 años. Las condiciones generales del contrato de préstamo establecían que la entidad bancaria podría declarar el vencimiento anticipado del contrato de préstamo, lo que haría inmediatamente exigibles las cantidades adeudadas, sin formalidad ni requerimiento, en caso de retraso superior a 30 días en el pago de una cuota del principal, de los intereses o de las cantidades accesorias.

Al no haberse abonado el plazo exigible el 10 de diciembre de 2012, por importe de 904,50 euros, ni el del mes de enero de 2013, la entidad bancaria declaró el vencimiento anticipado del préstamo el 29 de enero de 2013 sin requerimiento previo, de conformidad

* Trabajo realizado en el marco del Proyecto de Investigación PID2021-128913NBI00, del Ministerio de Ciencia e Innovación y la Agencia Estatal de Investigación (AEI) cofinanciado por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) titulado “Protección de consumidores y riesgo de exclusión social: seguimiento y avances”, dirigido por Ángel Carrasco Perera y Encarna Cordero Lobato y a la ayuda para la realización de proyectos de investigación científica y transferencia de tecnología, de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha cofinanciadas por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) para el Proyecto titulado “Protección de consumidores y riesgo de exclusión social en Castilla-La Mancha” (PCRECLM) con Ref.: SBPLY/19/180501/000333 dirigido por Ángel Carrasco Perera y Ana Isabel Mendoza Losana.



con la cláusula controvertido en el litigio principal, y procedió al embargo de la vivienda habitual de QE el 17 de septiembre de 2015. Alegando que la diligencia de embargo contenía irregularidades, el 13 de octubre de 2015 QE solicitó al juez de ejecución la anulación del procedimiento de embargo. Posteriormente, QE interpuso recurso de casación ante el órgano jurisdiccional remitente contra la sentencia dictada el 3 de octubre de 2019 por la *Cour d'appel de Versailles*, en la que esta no reconocía el carácter abusivo de la cláusula de vencimiento anticipado del contrato controvertida en el litigio principal. QE sostenía, en particular, que la cláusula de dicho contrato que establecía la dispensa de efectuar un requerimiento constituía una cláusula abusiva habida cuenta de los criterios señalados en la STJUE 26 enero 2017, *Banco Primus* (C-421/14).

El órgano jurisdiccional remitente indica que, según su reiterada jurisprudencia, de los arts. 1134, 1147 y 1184 *Code*, en su versión aplicable al litigio principal, se desprende que, si bien el contrato de préstamo de una cantidad de dinero puede establecer que el incumplimiento por parte del prestatario no comerciante entrañará el vencimiento anticipado del contrato, el acreedor no podrá declarar este vencimiento sin haber efectuado antes un requerimiento de pago que haya quedado sin efecto y que especificara el plazo de que disponía el deudor para oponerse al mismo. Dicho órgano jurisdiccional precisa, no obstante, que admite que pueda establecerse una excepción a este requisito de requerimiento mediante una estipulación expresa e inequívoca del contrato, siempre que se informe al consumidor de las consecuencias del incumplimiento de sus obligaciones.

La *Cour de cassation* se pregunta, por una parte, si, habida cuenta de los arts. 3.1 y 4 de la Directiva 93/13, un contrato de préstamo puede establecer una dispensa de la obligación de requerimiento previo a la declaración del vencimiento anticipado del contrato. Por otra parte, alberga dudas con respecto al carácter abusivo de una cláusula de ese contrato que establezca el vencimiento anticipado de pleno derecho en caso de retraso de más de 30 días en el pago de una cuota, habida cuenta, en particular, de los criterios establecidos en la STJUE *Banco Primus*. A este respecto, el órgano jurisdiccional remitente señala, en primer lugar, que se puede argumentar, en favor del carácter abusivo de una cláusula de esa índole, que esta permite al prestamista resolver el contrato sin un preaviso de una duración razonable y sin dejar al prestatario la posibilidad de explicar el incumplimiento que se le imputa. En cambio, en contra del carácter abusivo de tal cláusula se puede aducir el hecho de que, para ser válida, debe establecerse de forma expresa e inequívoca en el contrato de préstamo, de modo que el prestatario esté perfectamente informado de sus obligaciones, y el hecho de que el prestatario siempre dispone de la posibilidad de acudir ante un órgano jurisdiccional para impugnar la aplicación de la cláusula y para que se declare el abuso en que haya incurrido el prestamista al aplicarla.



En segundo lugar, la *Cour de cassation* analiza la cláusula de vencimiento anticipado con arreglo a los criterios establecidos en la STJUE *Banco Primus*. A la luz del criterio según el cual el ejercicio de la facultad conferida al profesional para declarar exigible la totalidad del préstamo depende del incumplimiento por el consumidor de una obligación de carácter esencial en el marco de la relación contractual de que se trate, el órgano jurisdiccional remitente considera que podría admitirse que la falta de pago por parte del consumidor de una cuota mensual en el plazo previsto constituya incumplimiento por este de una obligación de carácter esencial, puesto que se comprometió a pagar las mensualidades previstas y dicho compromiso determinó el del prestamista.

En virtud del criterio que lleva a valorar si un retraso superior a 30 días en el pago de una cuota del principal, de los intereses o de las cantidades accesorias, supone un incumplimiento suficientemente grave habida cuenta de la duración y del importe del préstamo, el órgano jurisdiccional remitente señala que, teniendo en cuenta un contexto que se caracteriza por la prolongación de la duración de los créditos y la reducción de los tipos de interés, los importes de los impagados pueden ser relativamente reducidos en relación con la duración y el importe de los préstamos en el momento de la declaración del vencimiento anticipado del contrato, de forma que el carácter suficientemente grave del incumplimiento es discutible y cabría prestar mayor atención al equilibrio global de las relaciones contractuales. Por otra parte, determinar en cada caso concreto, en relación con la duración y el importe del préstamo, el carácter suficientemente grave del incumplimiento que pueda justificar la exigibilidad inmediata del préstamo podría ser fuente de desigualdad entre los consumidores.

Por otro lado, teniendo en cuenta los criterios que consisten en comprobar si la facultad que se concede al profesional de declarar el vencimiento anticipado del préstamo constituye una excepción con respecto a las normas generales aplicables en la materia en ausencia de estipulaciones contractuales específicas y si el Derecho nacional establece medios adecuados y eficaces que permitan al consumidor sujeto a la aplicación de esa cláusula poner remedio a los efectos del vencimiento anticipado del préstamo, el órgano jurisdiccional remitente subraya que las normas generales aplicables en la materia en ausencia de estipulaciones contractuales específicas imponen la notificación de un requerimiento previo a la declaración del vencimiento anticipado del préstamo, al tiempo que admite que las partes renuncien a esa notificación, siempre y cuando se respete un preaviso razonable. En el presente caso, dado que la cláusula controvertida en el litigio principal establece un plazo de preaviso de 30 días, el órgano jurisdiccional remitente alberga dudas en cuanto al



carácter suficiente de dicho plazo para permitir al prestatario ponerse en contacto con el prestamista, explicar el incumplimiento imputado y encontrar una solución para liquidar los impagados. No obstante, señala que el contrato de que se trata en el litigio principal también establece la posibilidad de que el prestatario solicite una modificación de las fechas de vencimiento que le permita, en su caso, prevenir un riesgo de impago.

Finalmente, el órgano jurisdiccional remitente se pregunta si los criterios establecidos en la STJUE *Banco Primus* son acumulativos o alternativos y, en caso de que fueran acumulativos, si podría excluirse el carácter abusivo de una cláusula como la controvertida en el litigio principal en función de la importancia relativa de uno solo de esos criterios.

2. Fundamentos

2.1. Los criterios de apreciación del carácter abusivo de una cláusula (de vencimiento anticipado) no son acumulativos ni alternativos

Mediante su cuarta cuestión prejudicial, que el TJUE procede examinar en primer lugar, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si la STJUE *Banco Primus* debe interpretarse en el sentido de que los criterios que señala para apreciar el carácter abusivo de una cláusula contractual, a efectos del art. 3.1 de la Directiva 93/13, en particular el criterio del desequilibrio importante entre los derechos y las obligaciones de las partes en el contrato que dicha cláusula causa en detrimento del consumidor, son acumulativos o alternativos.

En la STJUE *Banco Primus* se afirma que para determinar si una cláusula contractual causa un desequilibrio importante en detrimento del consumidor, en el sentido del art. 3.1 Directiva 93/13, el órgano jurisdiccional nacional deberá examinar, en particular, si la facultad que se concede al profesional de declarar el vencimiento anticipado de la totalidad del préstamo está supeditada al incumplimiento por parte del consumidor de una obligación que revista carácter esencial en el marco de la relación contractual de que se trate, si esa facultad está prevista para los casos en los que tal incumplimiento tenga un carácter suficientemente grave en relación con la duración y la cuantía del préstamo, si dicha facultad constituye una excepción con respecto a las normas generales aplicables en la materia en ausencia de estipulaciones contractuales específicas y si el Derecho nacional prevé medios adecuados y eficaces que permitan al consumidor sujeto a la



aplicación de esa cláusula poner remedio a los efectos del vencimiento anticipado del préstamo.

Según el TJUE, de la STJUE *Banco Primus* no se desprende que los criterios de apreciación del carácter abusivo de una cláusula contractual relativa al vencimiento anticipado sean acumulativos o alternativos. La expresión “en particular” que figura en la STJUE *Banco Primus* da a entender que dichos criterios no son exhaustivos. En efecto, los artículos 3.1 y 4 de la Directiva 93/13 deben interpretarse en el sentido de que el examen del eventual carácter abusivo de una cláusula de un contrato celebrado entre un profesional y un consumidor, que implica determinar si esta causa en detrimento del consumidor un desequilibrio importante entre los derechos y las obligaciones de las partes del contrato, debe realizarse teniendo en cuenta todas las circunstancias que concurren en su celebración. Considerar que los criterios señalados en la STJUE *Banco Primus* son acumulativos o alternativos equivaldría a restringir ese examen del órgano jurisdiccional nacional. El art. 4.1 Directiva 93/13 define de una manera especialmente amplia los criterios que permiten efectuar dicho examen abarcando expresamente todas las circunstancias que concurren en la celebración del contrato de que se trate. Así pues, la apreciación del carácter abusivo de una cláusula contractual debe realizarse teniendo en cuenta el conjunto de circunstancias que el profesional podía conocer en la fecha de celebración del contrato de que se trate y que podían influir en la ulterior ejecución de este, ya que una cláusula contractual puede entrañar un desequilibrio entre las partes que solo se manifieste mientras se ejecuta el contrato.

Habida cuenta de las consideraciones anteriores, el TJUE responde a la cuarta cuestión prejudicial que la STJUE *Banco Primus* debe interpretarse en el sentido de que no puede entenderse que los criterios que señala para la apreciación del carácter abusivo de una cláusula contractual, a efectos del art. 3.1 Directiva 93/13, en particular el criterio del desequilibrio importante entre los derechos y las obligaciones de las partes del contrato que esa cláusula cause en detrimento del consumidor, sean acumulativos ni alternativos, sino que debe entenderse que forman parte del conjunto de circunstancias que concurren en la celebración del contrato de que se trate, que el juez nacional deberá examinar para apreciar el carácter abusivo de una cláusula contractual en el sentido del artículo 3.1 Directiva 93/13. Habida cuenta de la respuesta dada a la cuarta cuestión prejudicial, el TJUE no responde a la quinta, que se refiere a la hipótesis de que los criterios señalados en la STJUE *Banco Primus* fueran acumulativos.



2.2. Un retraso superior a 30 días en el pago de una cuota del préstamo constituye un incumplimiento grave

Mediante su segunda cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si los arts. 3.1 y 4 de la Directiva 93/13 deben interpretarse en el sentido de que un retraso superior a 30 días en el pago de una cuota de un préstamo puede, habida cuenta de la duración y la cuantía del préstamo, constituir por sí solo un incumplimiento suficientemente grave del contrato de préstamo con arreglo a la STJUE *Banco Primus*.

A este respecto, el TJUE recuerda que, según reiterada jurisprudencia, su competencia en esta materia comprende la interpretación del concepto de “cláusula abusiva” a la que se refiere el art. 3.1 de Directiva, y los criterios que el órgano jurisdiccional nacional puede o debe aplicar al examinar una cláusula contractual, entendiéndose que incumbe a dicho órgano jurisdiccional pronunciarse, teniendo en cuenta esos criterios, sobre la calificación concreta de una cláusula contractual específica en función de las circunstancias propias del caso. De ello se desprende que el TJUE ha de limitarse a dar al órgano jurisdiccional remitente indicaciones que este debe tener en cuenta para apreciar el eventual carácter abusivo de la cláusula de que se trate.

Como se desprende de la STJUE *Banco Primus*, por lo que respecta a la apreciación por un órgano jurisdiccional nacional del posible carácter abusivo de la cláusula relativa al vencimiento anticipado, incumbe a ese órgano jurisdiccional examinar, en particular, si habida cuenta de la duración y del importe del préstamo el incumplimiento reprochado al deudor es de tal gravedad que justifica la facultad del prestamista de declarar el vencimiento del préstamo, haciendo inmediatamente exigibles las cantidades adeudadas. Así pues, no cabe excluir que un órgano jurisdiccional nacional pueda llegar a la conclusión de que un retraso de más de 30 días en el pago de una única cuota del principal, de los intereses o de las cantidades accesorias constituye un incumplimiento suficientemente grave del contrato.

Por consiguiente, el TJUE responde a la segunda cuestión prejudicial que los arts. 3.1 y 4 de la Directiva 93/13 deben interpretarse en el sentido de que un retraso superior a 30 días en el pago de una cuota de un préstamo puede, en principio, habida cuenta de la duración y la cuantía del préstamo, constituir por sí solo un incumplimiento suficientemente grave del contrato de préstamo con arreglo a la STJUE *Banco Primus*.



2.3. El carácter accesorio de la cláusula y la ausencia de requerimiento

Mediante sus cuestiones prejudiciales primera y tercera, la *Cour de cassation* pregunta, en esencia, si los arts. 3.1 y 4 de la Directiva 93/13 deben interpretarse en el sentido de que se oponen a que las partes de un contrato de préstamo incluyan en él una cláusula contractual que establezca, de forma expresa e inequívoca, que puede declararse de pleno derecho el vencimiento anticipado de ese contrato en caso de retraso superior a un plazo determinado en el pago de una cuota, sin necesidad de efectuar requerimiento alguno.

A este respecto, el TJUE recuerda que del art. 3.1 de esta Directiva 93/13 se desprende que las cláusulas contractuales que no se hayan negociado individualmente se considerarán abusivas cuando, contrariamente a las exigencias de la buena fe, causen en detrimento del consumidor un desequilibrio importante entre los derechos y las obligaciones de las partes que se derivan del contrato. De este modo, la circunstancia de que la cláusula de un contrato celebrado entre un profesional y un consumidor no se haya negociado individualmente permite al órgano jurisdiccional nacional que conoce de una demanda en este sentido examinar el carácter abusivo de tal cláusula con arreglo a las funciones que le corresponden en virtud de las disposiciones de la Directiva 93/13. En cambio, la mera circunstancia de que una cláusula contenga una obligación expresa e inequívoca no podrá sustraerla al control de su carácter abusivo con arreglo al art. 3.1 de la Directiva 93/13, sin perjuicio de la aplicabilidad del art. 4.2 de esta Directiva.

A tenor del art. 4.2 de la Directiva 93/13, la apreciación del carácter abusivo de las cláusulas de un contrato no se referirá a la definición del objeto principal del contrato ni a la adecuación entre precio y retribución, por una parte, y servicios o bienes que hayan de proporcionarse como contrapartida, por otra, siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible. A este respecto, el TJUE ha declarado que las cláusulas contractuales incluidas en el concepto de “objeto principal del contrato”, a efectos de dicha disposición, deben entenderse como las que regulan las prestaciones esenciales del contrato y que, como tales, lo caracterizan. En cambio, las cláusulas de carácter accesorio en relación con las que definen la esencia misma de la relación contractual no están incluidas en dicho concepto. A todos los efectos, ha de añadirse que no parece que la cláusula controvertida en el litigio principal esté comprendida en el concepto de “objeto principal del contrato”, en el sentido del artículo 4.2 Directiva 93/13, extremo que corresponderá comprobar al órgano jurisdiccional remitente.

Por otra parte, para determinar si una cláusula que confiere al profesional la facultad de declarar exigible la totalidad del préstamo causa en detrimento del consumidor un “desequilibrio importante” entre los derechos y las obligaciones de las partes que se



derivan del contrato, el órgano jurisdiccional nacional deberá examinar el conjunto de circunstancias que concurran en la celebración del contrato de que se trate, incluyendo si esa facultad constituye una excepción a las normas generales aplicables en la materia en ausencia de estipulaciones contractuales específicas. Mediante un análisis comparativo de ese tipo, el juez nacional podrá valorar si -y, en su caso, en qué medida- el contrato deja al consumidor en una situación jurídica menos favorable que la prevista por el Derecho nacional vigente. En este contexto, el órgano jurisdiccional nacional deberá comprobar también si el profesional podía estimar razonablemente que, tratando de manera leal y equitativa con el consumidor, este aceptaría una cláusula de ese tipo en el marco de una negociación individual.

Habida cuenta de todas las consideraciones anteriores, el TJUE responde a las cuestiones prejudiciales primera y tercera que los arts. 3.1 y 4 de la Directiva 93/13 deben interpretarse en el sentido de que, sin perjuicio de la aplicabilidad del artículo 4.2 de esta Directiva, se oponen a que las partes de un contrato de préstamo incluyan en él una cláusula que establezca, de forma expresa e inequívoca, que puede declararse de pleno derecho el vencimiento anticipado de ese contrato en caso de retraso superior a un plazo determinado en el pago de una cuota, en la medida en que dicha cláusula no se haya negociado individualmente y cause en detrimento del consumidor un desequilibrio importante entre los derechos y las obligaciones de las partes que se derivan del contrato.

3. Comentarios

1. La STJUE anotada declara que los criterios enunciados en la STJUE *Banco Primus*, destinados a apreciar el posible carácter abusivo de la cláusula de vencimiento anticipado, no son acumulativos ni alternativos. Por consiguiente, para apreciar el carácter abusivo de la cláusula de vencimiento anticipado no es necesario que el juez nacional valore todos los criterios. Pero si los criterios tampoco son alternativos, entonces no es suficiente con que el juez tenga en cuenta un solo criterio, sin ponderar o valorar al menos otro. A pesar de esta confusa doctrina, lo que quiere decir el TJUE es que el juez nacional deberá realizar el control de contenido ponderando todas las circunstancias, de forma que las que *sirvan para declarar abusiva la cláusula puedan compensarse con las que valgan para sustentar su validez*. Por ejemplo, la circunstancia de que una cláusula de vencimiento anticipado no refleje un incumplimiento grave podría quedar compensada con que el deudor haya incumplido una obligación que revista carácter esencial y con que el derecho nacional permita poner remedio a los efectos del vencimiento anticipado. Al final, el juez deberá determinar, tras la ponderación de todas estas circunstancias, si la cláusula deja al consumidor en una situación desequilibrada en relación con los derechos y obligaciones derivados del contrato. Lo cierto es que esta forma de interpretar la referencia a *todas las*



circunstancias a la que se refiere el artículo 4.1 de la Directiva 93/13 nunca fue aplicada por la jurisprudencia española que enjuiciaba las cláusulas de vencimiento anticipado de los préstamos hipotecarios, que simplemente las declaraba abusivas teniendo en cuenta el criterio de la gravedad del incumplimiento. Si se hubiera interpretado de la manera descrita el artículo 4.1 Directiva 93/13, quizás la suerte de la cláusula de vencimiento anticipado española hubiera sido otra.

2. Aunque no se le pregunta, y por ello no responde ni lo explica, la STJUE comentada parece dar por sentado que el impago de una mensualidad supone un incumplimiento de una obligación esencial. Nótese que la STJUE no se está refiriendo a la esencialidad del incumplimiento en sí, sino a la esencialidad como atributo de la obligación incumplida. Parece que el TJUE entiende que el incumplimiento de cualquier obligación recíproca supone una contravención de una obligación esencial. Por el contrario, el incumplimiento de una obligación accesoria significa entonces la contravención de una obligación que no es recíproca o interdependiente de la obligación de la que el acreedor pretende liberarse con la resolución. Pues bien, como el préstamo del caso es un contrato oneroso y sinalagmático, la obligación de pagar las mensualidades es el *quid pro quo* que el prestamista recibe como compensación por entregar el capital. En efecto, el compromiso de pago de las cuotas fue la causa del compromiso de prestar una cantidad de dinero (cfr. art. 1274 CC).

3. Otro de los criterios formulados por el TJUE se refiere la gravedad del incumplimiento en relación con la cuantía y duración del préstamo. Es decir, que el incumplimiento tenga la gravedad suficiente como para frustrar la finalidad perseguida por el acreedor o la posibilidad de seguir obteniéndola en el futuro. Repárese que la STJUE anotada parece secundar la máxima de que, una vez producido el incumplimiento, por pequeño que sea (una cuota), si el acreedor otorga un plazo adicional de duración razonable (30 días), y el deudor vuelve a incumplir, entonces ese nuevo incumplimiento es grave y faculta al acreedor a resolver el contrato o declarar el vencimiento anticipado. El incumplimiento tras el plazo suplementario pondría en evidencia que el prestatario no puede o no quiere cumplir, y en consecuencia no puede obligarse al prestamista a que siga vinculado al contrato y a permanecer en un estado incertidumbre sobre el cumplimiento de la contraparte. Esta regla no se fija con alcance general en una norma legal, sino solo para ámbitos muy concretos (arts. 66 bis 2 II LGCU y 621-13.3 CCCat; 47, 49.1. 63 y 64.1 CV). Con todo, ha sido aplicada alguna vez por la jurisprudencia (STS 25 mayo 2016, RJ 4301) y también se prevé en propuestas articuladas no vinculantes (art. 8:106. III PECL; III.-3:503 DCFR; art. 1200. 1 PMCC y art. 518-13.2 PCCAPDC). La buena fe exigirá que el acreedor tolere al deudor un plazo razonable para pagar, teniendo en cuenta las circunstancias (art. 3 CV, 6.1.1. Principios UNIDROIT y III.2:102. 1 DCFR). Asimismo,



el art. 24 LCCI, en el ámbito del crédito inmobiliario, obliga al prestamista, antes de declarar el vencimiento anticipado, a otorgar un plazo razonable al prestatario para el pago de las cuotas vencidas y no satisfechas (también par. 498 *BGB* y art. 27 *Decreto-Lei n.º 74-A/2017, 23 junho*). Nótese que en el artículo 24 LCCI el plazo suplementario no tiene tanto sentido, porque el incumplimiento que subyace es ya de por sí grave (12 o 15 cuotas), y la regla del plazo adicional se erige con la finalidad de evitar la discrecionalidad judicial existente a la hora de apreciar la gravedad del incumplimiento y la consiguiente resolución del contrato. Con esta cautela el acreedor se asegura que un retraso que probablemente no pudiera motivar la resolución, como el impago de una cuota, sí la pueda motivar tras el vencimiento del *infructuoso* plazo adicional. La doctrina del TJUE demostraría que el artículo 24 LCCI es algo exagerado en relación con el requisito del número de impagos, y que bastaba con el plazo suplementario razonable. Con todo, quizá el legislador del art. 24 LCCI pensara que el incumplimiento *de una mínima parte*, como el impago de una cuota, no puede convertirse en un incumplimiento grave solo porque el prestatario siga sin remediar ese incumplimiento tras la concesión de un plazo adicional (cfr. art. 7.1.5. III UNIDROIT). Aunque no tiene relación directa con el régimen de cláusulas abusivas, no está claro que sea *razonablemente tolerante* el prestamista que, tras un retraso mensual de 30 días en el pago de una cuota, inicia un proceso de ejecución contra la vivienda habitual del deudor (cfr. cd. 27 Directiva 2014/2017).

4. La STJUE declara que la cláusula de vencimiento anticipado no regula un elemento esencial del contrato, sino accesorio. Es curioso que la nulidad de una cláusula que regula un elemento accesorio del contrato pueda tener como consecuencia la nulidad total o la no subsistencia del contrato de préstamo hipotecario, como se ha razonado en España. Lo cierto es que aquí se tuvo que argumentar *forzadamente* una nulidad total, para evitar las terribles consecuencias que podría tener la doctrina comunitaria de la prohibición de moderación.

5. La última cuestión a resolver es si la circunstancia de que la cláusula omita la necesidad de requerimiento previo al vencimiento anticipado provoca en perjuicio del prestatario consumidor un desequilibrio importante entre los derechos y las obligaciones de las partes que se derivan del contrato, y, en definitiva, si esta ausencia convierte en abusiva la cláusula. Es decir, se trata de saber si es necesario no solo la concesión de una *second chance*, sino también que el prestamista advierta al prestatario de que como pierda esa segunda oportunidad, la consecuencia será fatal. Al ser la cláusula de vencimiento anticipado una condición general de la contratación, que no regula un elemento esencial del contrato, el consumidor no ha fijado su atención en ella a la hora de contratar. Por tanto, el prestatario no ha sido *suficientemente* informado de las consecuencias del incumplimiento. El consumidor debe poder notar que el impago de una cuota, tras el



transcurso de un plazo razonable, es algo muy grave, que faculta al prestamista para resolver el contrato. Por ello el prestamista debe realizar una declaración expresa que exteriorice la decisión de resolver tras el vencimiento del plazo suplementario sin pago. En efecto, con el solo vencimiento del plazo suplementario sin pago no se adivina una voluntad de resolver del prestamista. Un consumidor no podría razonablemente esperar que el prestamista resolviera el contrato por el retraso de una cuota durante 30 días, sin ningún tipo de notificación, aviso, emplazamiento o requerimiento previo. Al no percibir la posibilidad de resolución tras un retraso superior a 30 días, puede que el deudor no intente remediar las consecuencias de su retraso, en el caso de que pueda. Y por ello puede razonarse que la cláusula causa en perjuicio del consumidor un desequilibrio de los derechos y obligaciones que se manifiestan en la ejecución del contrato. Cabría decir que, en contratos con consumidores, una condición general que regula el vencimiento anticipado no solo debe establecer la necesidad de un plazo adicional razonable para el pago, sino también la obligación de que el prestamista requiera de pago al prestatario, concediéndole un plazo suficiente para cumplir y avisándole de las consecuencias del nuevo impago. Sería algo así como que el prestamista se atuviera al célebre refrán: *quien avisa no es traidor*. Obsérvese que si, a tenor del art. 66 bis 2 LCU, el consumidor, antes de resolver el contrato, debe emplazar al empresario para que cumpla en un plazo adicional razonable, todavía con más razón el empresario, antes de declarar el vencimiento anticipado, tendrá que emplazar al consumidor para que cumpla en el plazo suplementario.

6. En España, en el ámbito del crédito inmobiliario, el prestamista debe entregar una ficha de advertencias estandarizadas (FiAE) al prestatario o potencial prestatario, informándole de las cláusulas o elementos relevantes, entre ellas la posibilidad de que se produzca el vencimiento anticipado del préstamo como consecuencia del impago y los gastos derivados de ello (art. 14.1 LCCI). Por tanto, en nuestro país, la cláusula de vencimiento anticipado del crédito inmobiliario, aunque sea accesorio, recibe *actualmente* un tratamiento, en cuanto al nivel de información, muy parecido al de una cláusula que regula el objeto principal del contrato. Imaginemos que en Francia hubiera que informar con esta intensidad de la cláusula de vencimiento anticipado enjuiciada, lo que es improbable. Cabría entonces preguntarse si solo con que la cláusula establezca que un retraso en el pago de una cuota superior a 30 días faculta al prestamista a resolver el contrato, sin necesidad de requerimiento, es suficiente para que el prestatario adivine y perciba la voluntad del prestamista de resolver. En mi opinión sí, porque si el consumidor es informado con esta intensidad, puede perfectamente notar *in limine*, es decir, antes de que se produzca el impago, que la voluntad del prestamista es la de resolver el contrato tras un retraso superior a un mes en el pago de una cuota.



Por lo demás, si la cláusula controvertida se enjuiciara conforme a derecho español, la cláusula no solo sería abusiva, sino que sería nula por contravenir una norma imperativa como el art. 24 LCCI. Aquí la cláusula de vencimiento anticipado no solo debe reflejar un importante número de impagados, sino también la necesidad de que el prestamista *haya requerido el pago al prestatario concediéndole un plazo de al menos un mes para su cumplimiento y advirtiéndole de que, de no ser atendido, reclamará el reembolso total adeudado del préstamo*. Entonces, si por ejemplo la cláusula fuera nula por no establecer la necesidad de requerimiento ¿cabría moderarla o habría de ser eliminada sin más, sin posibilidad de que el prestamista declare el vencimiento anticipado a pesar del incumplimiento del prestatario?