

1.3. Derechos reales

**EL PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN DE BIENES HIPOTECADOS
CUANDO EXISTEN CLÁUSULAS ABUSIVAS EN EL PRÉSTAMO
HIPOTECARIO QUE LO ORIGINÓ: CONSECUENCIAS DE LA STJUE,
DE 14 DE MARZO DE 2013, Y DE LA LEY 1/2013, DE 14 DE MAYO,
DE MEDIDAS PARA REFORZAR LA PROTECCIÓN A LOS DEUDORES
HIPOTECARIOS, REESTRUCTURACIÓN DE DEUDA Y ALQUILER SOCIAL**

por

MARÍA GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA
Profesora Doctora de Derecho Civil
Universidad Antonio de Nebrija

SUMARIO: I. LA NATURALEZA DEL PRÉSTAMO HIPOTECARIO DESTINADO A LA ADQUISICIÓN DE VIVIENDA HABITUAL POR PERSONA FÍSICA.—II. LA STJUE, DE 14 DE MARZO DE 2013: HECHOS Y DOCTRINA: 1. LA NO ADECUACIÓN DEL PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN DE BIENES HIPOTECADOS AL DERECHO DE LA UNIÓN. 2. CLÁUSULAS ABUSIVAS DEL CONTRATO DE PRÉSTAMO HIPOTECARIO: a) *Control judicial*; b) *Control registral*.—III. JURISPRUDENCIA POSTERIOR A LA STJUE.—IV. NUEVA LEY 1/2013, DE 14 DE MAYO, DE MEDIDAS DE PROTECCIÓN A LOS DEUDORES HIPOTECARIOS.—V. CONCLUSIONES.—VI. BIBLIOGRAFÍA.—VII. ÍNDICE DE RESOLUCIONES.

I. LA NATURALEZA DEL PRÉSTAMO HIPOTECARIO DESTINADO A LA ADQUISICIÓN DE VIVIENDA HABITUAL POR PERSONA FÍSICA

El préstamo hipotecario concertado entre un particular y una entidad financiera para financiar la compra de la vivienda habitual del mismo reviste un carácter especial; primero, por su causa: es un contrato vinculado a dicha compraventa; segundo, por su objeto: se destina al pago de la vivienda habitual, especialmente digna de protección en estos momentos, y en tercer lugar por el sujeto, ya que el deudor hipotecario en estos casos es una persona física.

Por eso, conviene pararse a reflexionar sobre el carácter del contrato de préstamo hipotecario, como contrato de consumo. Sólo si se considera como tal, al mismo le será aplicable la legislación protectora de los consumidores, tanto nacional como europea, y eso es lo que se defiende desde estas líneas.

El crédito hipotecario, y en concreto el derivado de un contrato de préstamo garantizado con hipoteca, suele concertarse, en estas ocasiones de adquisición de vivienda habitual, entre un particular y una entidad financiera o de crédito. Son precisamente estas entidades financieras —los acreedores hipotecarios—, las que imponen o fijan las condiciones del préstamo garantizado, añadiendo en el contrato una serie de cláusulas generales y comunes a la mayoría de ellos, a las que el particular no tiene más remedio que consentir si quiere obtener la financiación solicitada.

La contratación en masa ha alcanzado a los contratos bancarios, y las entidades financieras redactan los contratos introduciendo en los mismos un formulario casi tipo, en el que cabe poca negociación por las partes contratantes,

demostrando de este modo su mayor fuerza e inclinando la balanza a su favor. El hecho de que ofrezcan varias alternativas estandarizadas a los clientes, entre las cuales puedan elegir, no suprime el carácter impuesto del contrato, ni lo acerca más a un contrato de negociación, tal y como ya ha afirmado el Tribunal Supremo en la reciente STS de 9 de mayo de 2013.

Por este motivo, podemos considerar que, hoy en día, el préstamo hipotecario es un contrato cercano al de adhesión, en el que el predisponente es el acreedor hipotecario (entidad de crédito), y el adherente es el deudor hipotecante (el particular, cliente de la entidad financiera), al que no le queda más remedio que aceptar o rechazar lo que allí se establece, sin poder negociarlo, y con un desequilibrio contractual importante entre las partes, como así ha reconocido, la STJUE de 14 de julio de 2012.

Si el préstamo hipotecario se asemeja en muchos aspectos a un contrato de adhesión (a saber: pre-redactado por una de las partes, clausulado tipo, adhesión o rechazo de la otra; en definitiva, ausencia de negociación, y contratación en masa), podemos decir que esas cláusulas pre-redactadas, generalizadas, que se aplicarán en todos los contratos del mismo tipo, son «condiciones generales de la contratación». En este sentido la importante STS de 9 de mayo de 2013 confirma que las cláusulas de un préstamo hipotecario pueden considerarse como condiciones generales de la contratación, al reunir, las mismas, los elementos esenciales de aquellas.

En consecuencia, deberán rechazarse aquellas cláusulas que, según esta Ley 7/1998, de 13 de abril, de Condiciones Generales de la Contratación (LCGC), que incorpora la Directiva 93/13 (CEE) del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, sean consideradas nulas. Y son nulas las condiciones que contravengan lo dispuesto en esta Ley y las que se consideren abusivas según el criterio establecido en la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios (LDCU)¹, 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 y otras leyes complementarias, tal y como establece el artículo 8 LCGC².

En cualquier caso, y aunque no se consideraran las cláusulas de un préstamo hipotecario como condiciones generales de la contratación, al tratarse de un con-

¹ No se puede olvidar, por otra parte, la plena aplicación de esta LDCU a los servicios bancarios, por considerar al cliente como consumidor final, tal y como ha declarado la SAP de Valencia, de 17 de octubre de 1990, y tal y como lo considera gran parte de la doctrina, entre otros: REYES LÓPEZ, M. J., *Derecho de consumo, la protección del consumidor en los contratos de compraventa de viviendas, de arrendamiento, de obra y financiación: comentarios y jurisprudencia*, Editora General de Derecho, D. L., 1993, pág. 165; SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J., «Calificación de los servicios bancarios como servicios de uso común, ordinario y generalizado a los efectos de la LDCU», en *RDBB*, enero-marzo de 1991, núm. 41, pág. 222.

² Artículo 8. Ley de Condiciones Generales de la Contratación: *Nulidad*:

- «1. Serán nulas de pleno derecho las condiciones generales que contradigan en perjuicio del adherente lo dispuesto en esta Ley o en cualquier otra norma imperativa o prohibitiva, salvo que en ellas se establezca un efecto distinto para el caso de contravención.
2. En particular, serán nulas las condiciones generales que sean abusivas, cuando el contrato se haya celebrado con un consumidor, entendiendo por tales, en todo caso, las definidas en el artículo 10 bis y Disposición Adicional primera de la Ley 26/1984, de 19 de julio, *General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios*».

trato entre un empresario y un consumidor, pues analizamos el caso del deudor persona física que contrata el préstamo hipotecario para financiar la adquisición de su vivienda, la LDCU es de plena aplicación a los mismos (art. 59 LDCU), y por tanto también lo dispuesto en ellos conforme a las cláusulas abusivas que la propia LDCU recoge en sus artículos 80 y siguientes³.

Entre todas esas cláusulas consideradas abusivas, podemos destacar las que hacen referencia a los contratos bancarios en particular, y que podrían afectar a un préstamo hipotecario, como son las contempladas para servicios financieros (art. 85.3); las que establecen garantías desproporcionadas (párrafo art. 88), o las de falta de reciprocidad entre las obligaciones de los contratantes (art. 87), y muchas de las contenidas en el artículo 89 sobre la ejecución y perfeccionamiento del contrato.

En resumen, el contrato de préstamo hipotecario queda sometido a la legislación de protección de los consumidores, y por tanto, es menester prestar una especial atención a la defensa de aquellos, tanto en el tema de cláusulas abusivas, como en los medios de defensa procesal de los que disponen para defender sus derechos, tal y como señala la STJUE y ha recogido la reciente Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios.

II. STJUE DE 14 DE MARZO DE 2013: HECHOS Y DOCTRINA

Partiendo de estas premisas, y considerando que el préstamo garantizado con hipoteca es un préstamo realizado por un consumidor, y por tanto sometido a la legislación europea y nacional al respecto, surge el supuesto que va a dar lugar a la famosa e importante sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) de 14 de marzo de 2013; el caso Aziz⁴.

Los hechos que dan lugar a esta sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea son los siguientes:

Entablado un procedimiento de ejecución hipotecaria por CatalunyaCaixa contra el señor Aziz por impago del préstamo garantizado con hipoteca, nueve días antes de la fecha señalada para el lanzamiento del señor Aziz de su vivienda, se interpone demanda en un proceso declarativo ante el Juzgado de lo Mercantil, número 3 de Barcelona, solicitando que se anulara una determinada cláusula del contrato de préstamo hipotecario por considerarla abusiva, y que, en consecuencia, se declarara nulo el procedimiento ejecutivo correspondiente.

Es decir, ante el inminente lanzamiento ordenado en el correspondiente ejecutivo hipotecario, se solicita que se declare abusiva la cláusula 15 del contrato,

³ El TJUE ha declarado en varias ocasiones que, en los contratos con un consumidor, este se encuentra en situación de inferioridad respecto al profesional, en lo referido a la capacidad de negociación como al nivel de información, lo que le lleva a adherirse a las condiciones redactadas de antemano por el profesional sin poder influir en el contenido de estas (SSTJUE de 27 de junio de 2000, 4 de junio de 2009, 26 de octubre de 2006, 3 de junio de 2010, 14 de junio de 2012 y 21 de febrero de 2013), todo ello reiterado y recogido por la STS de 9 de mayo de 2013. No cabe duda de que el préstamo hipotecario para la adquisición de la vivienda habitual entra dentro de esta consideración.

⁴ Se reproducen en este artículo parte de los argumentos que ya he analizado y desarrollado en el Comentario a la STJUE de 14 de marzo de 2013, publicado en la *Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 27, 2013.

relativa a la determinación unilateral por parte de la entidad financiera, del saldo de liquidación de la deuda pendiente que da origen a la ejecución hipotecaria.

La declaración de una determinada cláusula contractual como abusiva solo puede hacerlo un juez, en el correspondiente juicio declarativo, y por eso se plantea esta nueva demanda.

Presentada la demanda de nulidad de la cláusula abusiva, el juez correspondiente decide plantear cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea porque tiene dudas acerca de la conformidad del Derecho español con el Derecho de la Unión, en concreto, con la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos con los consumidores.

De este modo, plantea cuestión prejudicial para que se le aclare al respecto sobre los siguientes aspectos:

1. Si el sistema de ejecución de títulos judiciales sobre bienes hipotecados o pignorados establecidos en el artículo 695 y siguientes LEC, que establecen escasas y tasadas causas de oposición a la ejecución, no supone una limitación a la tutela del consumidor por cuanto le dificulta en el ejercicio de acciones o recursos judiciales que garanticen una tutela efectiva de sus derechos.
2. Se requiere al Tribunal para que se pronuncie sobre la abusividad o desproporción de las siguientes cláusulas contenidas en un contrato de préstamo hipotecario:
 - a) El vencimiento anticipado de la totalidad de la deuda, en contratos a largo plazo, por incumplimientos de períodos muy limitados.
 - b) El establecer unos intereses de demora elevados (el 18 por 100 en este caso), que no coinciden con los intereses moratorios en otros contratos de consumidores, siendo muy superiores a estos, y aplicándose no solo a las cantidades vencidas y no satisfechas, sino también a la totalidad de las debidas por el vencimiento anticipado.
 - c) Si la fijación unilateral de los intereses variables, y por tanto de la deuda por la que se despacha ejecución por el prestamista, está o no ajustado al Derecho de la Unión, o puede considerarse como una cláusula abusiva. Se impide, por otra parte, que el deudor en el procedimiento ejecutivo alegue como causa de oposición la posible existencia de esa cláusula abusiva que anule dicho procedimiento, teniendo que acudir a un procedimiento declarativo para que así se declare, y que no suspende la ejecución. Por lo que, aún en el caso de que se declarara abusiva alguna de las cláusulas, el ejecutivo probablemente ya habría terminado, y el deudor ya habría perdido su casa, colocándole en una posición difícil e irreversible.

En definitiva, y agrupando las cuestiones, dos son los problemas que se someten a consideración del Tribunal Europeo: 1. Si el procedimiento ejecutivo especial de bienes hipotecados y pignorados recogido en la LEC es conforme a la normativa europea. 2. Si determinadas cláusulas muy típicas en los contratos de préstamo hipotecario pueden ser declaradas abusivas.

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea admite ambas cuestiones, y se pronuncia sobre el fondo de las mismas, estableciendo una dura y contundente doctrina al respecto al interpretar el Derecho de la Unión, considerando que el ordenamiento español no se adecua al de la Unión en estos aspectos y que por

lo tanto debe ser modificado para adaptarse a la Directiva citada anteriormente, tal y como iremos analizando a continuación.

1. LA NO ADECUACIÓN DEL PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN DE BIENES HIPOTECADOS AL DERECHO DE LA UNIÓN

En concreto, el Tribunal Europeo señala o pone de manifiesto la falta de adecuación existente en el ordenamiento jurídico español entre el procedimiento ejecutivo y el declarativo correspondiente cuando se hubiera de contender acerca de la nulidad del título, cuantía de la deuda, vencimiento, certeza o extinción de la misma, que dio lugar a la ejecución. Esta desconexión queda patente porque el procedimiento ejecutivo sigue adelante, no se suspende, a pesar de estar pendiente todavía ese declarativo que puede declarar nulo el procedimiento ejecutivo; esto es lo que establece el artículo 698 LEC.

Ante esta situación, el Tribunal afirma en la sentencia que se comenta que «en el sistema procesal español la adjudicación final a un tercero de un bien hipotecado adquiere siempre carácter irreversible, aunque el carácter abusivo de la cláusula impugnada por el consumidor ante el juez que conoce el proceso declarativo entrañe la nulidad del procedimiento de ejecución hipotecaria, salvo que el consumidor realice una anotación preventiva de la demanda de nulidad de la hipoteca con anterioridad a la nota marginal indicada». Y por ello concluye que «un régimen procesal de este tipo, al no permitir que el juez conozca del proceso declarativo, ante el que el consumidor haya presentado una demanda alegando el carácter abusivo de una cláusula contractual que constituye el fundamento del título ejecutivo, adopte medidas cautelares que puedan suspender o entorpecer el procedimiento de ejecución hipotecaria... lo que puede menoscabar la efectividad de la protección que pretende garantizar la Directiva (véase sentencia de 13 de marzo de 2007, Unibet)».

De este modo, como no es posible ni suspender cautelarmente el procedimiento ejecutivo cuando se iniciara un procedimiento declarativo sobre la validez del título ejecutivo⁵, ni tampoco se permite formular más causas de oposición que las estrictamente tasadas⁶, sin que se pueda alegar como causa de oposición la posible existencia de una cláusula abusiva que sea fundamento de ese título ejecutivo, ni el juez puede apreciar de oficio tales cláusulas abusivas, hay que interpretar la Directiva⁷ citada en el sentido de que se opone a la normativa de un Estado miembro, debiendo esta adaptarse a aquella.

Es cierto que, tal y como se regula en nuestra LEC, el procedimiento de ejecución de bienes hipotecados, con causas tasadas de oposición⁸, sin posibilidad de

⁵ Véase el artículo 698 LEC.

⁶ Véase el artículo 695 LEC.

⁷ En concreto, los artículos 3, 4, 6 y 7 de la Directiva establecen qué debe entenderse por una cláusula abusiva, y los efectos que las mismas producen, pero añade el Anexo I de la Directiva una relación no exhaustiva de las cláusulas que pueden ser abusivas, y entre ellas, señala: «Aquellas que tengan por objeto o efecto: q) suprimir u obstaculizar el ejercicio de acciones judiciales o de recursos por parte del consumidor, en particular obligándole a dirigirse exclusivamente a una jurisdicción de arbitraje no cubierta por las disposiciones jurídicas limitándole indebidamente los medios de prueba a su disposición...».

⁸ Véase el artículo 695 LEC: extinción de la garantía o de la obligación garantizada; error en la determinación de la cantidad exigible cuando la deuda garantizada sea el saldo que arroje el cierre de la cuenta entre acreedor y deudor.

suspensión de la ejecución por el inicio de un declarativo que trata de dilucidar sobre la existencia de una cláusula abusiva o de un vicio del título ejecutivo, que sigue adelante produciendo una dolorosa e irreversible situación para el deudor que pierde su vivienda, vulnera o contradice lo dispuesto en la Directiva de referencia, en concreto, en el anexo en el que se recogen las cláusulas abusivas, en el apartado q, que considera como cláusula abusiva «suprimir u obstaculizar el ejercicio de acciones judiciales o de recursos por parte del consumidor». Si el deudor casi no puede oponerse a esa ejecución, se le está privando de medios o acciones judiciales para su defensa. En ese sentido, estamos de acuerdo con la sentencia, debemos corregir y adaptar nuestra legislación al Derecho de la Unión.

Pero, aun reconociendo lo anterior —las causas de oposición son tasadas, y no hay suspensión posible del ejecutivo—, no es menos cierto que el Tribunal Constitucional español se ha pronunciado ya en varias ocasiones sobre la constitucionalidad del procedimiento de ejecución hipotecaria, y sus tasadas causas de oposición; sin que esa limitación de causas de oposición puedan considerarse una vulneración del derecho constitucional a la tutela judicial efectiva del artículo 24 CE⁹.

Y esto es así, no puede olvidarse, porque el procedimiento de ejecución de bienes hipotecados es un procedimiento especial, rápido y sumario. Este procedimiento no va precedido ni siquiera de un proceso previo de cognición o un declarativo previo en el que el juez declare cuál es la deuda realmente existente por la que se despacha ejecución, y una vez iniciado, la deuda es incontestable. Ello produce la rapidez e inmediatividad, con poca oportunidad de defensa por esta causa para el deudor. Por ese especial carácter, las causas de oposición están tasadas. Sin embargo, con este procedimiento se consigue que la hipoteca sea una garantía de extraordinaria eficacia, pues permite que el acreedor cobre su deuda con seguridad y rapidez, aunque sea en última instancia, con la adjudicación final del inmueble.

Hay que ser precavidos a este respecto, porque la continua exposición a una paralización o suspensión del procedimiento ejecutivo puede volverse en contra de la efectividad de la garantía, teniendo como efecto rebote, la concesión de menos hipotecas, y la disminución del crédito territorial.

Por eso, creemos que de los defectos señalados, más que tratar de acompañar la legislación española al Derecho de la Unión, admitiendo la posibilidad de que el juez que dirime el declarativo tome como medida cautelar la suspensión del procedimiento ejecutivo, es más adecuado aumentar las causas de oposición directas del deudor ejecutado, contemplando, precisamente, lo que refiere esta sentencia, alegando como causa de oposición la existencia de una cláusula abusiva de la que depende la justificación del título, que se dirima en el mismo procedimiento.

Además, no compartimos lo subrayado por el TJUE, en el párrafo 56 y en el 58, con relación a la anotación preventiva de demanda de nulidad de la propia hipoteca. Entiende el Tribunal, para subrayar su tesis de la desconexión entre el procedimiento ejecutivo y el declarativo, que la eficacia de esta anotación preventiva prevista en el artículo 131 LH es escasa y no funciona bien ya que «existe un riesgo no desdeñable de que el consumidor afectado no realice esa

⁹ STC 41/1981, de 18 de diciembre, en la que se subraya el carácter excepcional del procedimiento de ejecución hipotecaria, donde las partes no pueden debatir, y por tanto las causas de oposición están limitadas, sin que esto suponga un inconveniente, desestimando su constitucionalidad. Repite la misma doctrina el Auto del Pleno del TC de 19 de julio de 2011.

anotación preventiva en los plazos fijados para ello, ya sea debido al carácter sumamente rápido del procedimiento de ejecución en cuestión, ya sea porque ignora o no percibe la amplitud de sus derechos».

La anotación preventiva a la que hace referencia el artículo 131 LH tiene como misión, precisamente, suspender el procedimiento ejecutivo hipotecario cuando se esté contendiendo sobre la nulidad de la propia hipoteca. Si esta anotación preventiva llega al Registro, tiene oponibilidad y afecta, por tanto, a terceros adquirentes que no podrán alegar desconocimiento de la misma ni la protección del 34 LH, pues, como toda anotación preventiva, limita o enerva la fe pública registral. Es decir, esa anotación debidamente practicada va a impedir que continúe el procedimiento ejecutivo, y va a impedir, en definitiva, que el adquirente de la finca ejecutada la adquiera con impunidad: su adquisición definitiva dependerá del resultado del declarativo correspondiente, que le afecta. Es decir, existe en nuestro ordenamiento un mecanismo que impide esa desconexión de procedimientos y que impide la irreversibilidad del procedimiento ejecutivo, al contrario de lo que afirma el Tribunal.

2. LAS CLÁUSULAS ABUSIVAS EN EL CONTRATO DE PRÉSTAMO HIPOTECARIO

En la segunda de las cuestiones prejudiciales, se pregunta al Tribunal sobre la posibilidad de si determinadas cláusulas de los contratos de préstamo hipotecario pueden ser consideradas abusivas y se solicita que se precisen los elementos constitutivos del concepto de cláusula abusiva.

En concreto, se pide opinión sobre tres cláusulas que no aparecen expresamente recogidas en el elenco de la LDCU, ni en la propia Directiva, pero que podrían considerarse como tales.

Estas cláusulas son:

- a) Vencimiento anticipado de todo el préstamo a largo plazo ante el incumplimiento parcial de una pequeña parte del préstamo.
- b) Si unos intereses de demora del 18 por 100 son abusivos.
- c) Si puede calcularse de forma unilateral por el acreedor ejecutante la deuda asegurada y pendiente.

Creemos, y en eso coincidimos con la sentencia que se analiza, que sería buena una clarificación en cuanto a qué cláusulas del préstamo hipotecario son o pueden ser abusivas, y un mayor control sobre las mismas impidiendo a los acreedores hipotecarios la inclusión de estas en los contratos de préstamo hipotecario. Porque, a pesar de estar ya reguladas en los artículos 80 y siguientes de la LDCU, y en la Directiva 93/13 analizada, la realidad es que, hoy en día, siguen incluyéndose con total reiteración muchas de esas cláusulas en los contratos de préstamo hipotecario de nuestro país.

De esta forma, si clarificamos qué cláusulas son abusivas en el préstamo hipotecario, podría incluirse la existencia de alguna de ellas como causa de oposición de forma más fácil y manteniendo el carácter sumario y restrictivo de este procedimiento, pues ya están tipificadas, y eso facilitaría las cosas.

El TJUE, antes de pronunciarse sobre cada una de estas cláusulas, establece los criterios generales para interpretar si una cláusula es abusiva, y estos descansan, como dice el artículo 3 de la Directiva, en comprobar si se ha producido un desequilibrio importante en detrimento del consumidor entre los derechos

y obligaciones de las partes que se derivan del contrato, y por otro lado, si este desequilibrio se produce a pesar de la buena fe contractual. Si bien, estos criterios abstractos (desequilibrio contractual y buena fe) hay que ponerlos en relación con el caso y circunstancias concretas en cada supuesto (naturaleza y objeto del contrato, momento de celebración...); sin que se puedan establecer de forma general, correspondiendo al juzgador nacional analizarlos en cada caso, comparándolo con lo que su legislación establece.

Una vez dicho esto, entra a valorar cada una de las cláusulas y afirma:

- a) Con respecto a la cláusula de vencimiento anticipado en un contrato de larga duración por un pequeño incumplimiento, dependerá de si ese incumplimiento lo es o no de una obligación esencial en el marco de la relación contractual; si es por tanto incumplimiento grave o no en ese préstamo concreto, y si la legislación nacional prevé o no medios adecuados que permitan al consumidor paliar los efectos de ese vencimiento anticipado.
- b) Con respecto a la cláusula de los intereses de demora, se afirma, de nuevo, que el juzgador deberá analizar el caso concreto y comparar con lo previsto en la legislación nacional para otros contratos celebrados con consumidores, y además deberá comprobar el interés de demora fijado con respecto al interés legal, para que no sea abusivo.
- c) En cuanto a la liquidación unilateral por el prestamista del importe de la deuda impagada, para iniciar el procedimiento ejecutivo, el TJUE no dice gran cosa, y se limita a decir que el juzgador deberá determinar si se trata de una excepción a las normas aplicables a falta de acuerdo entre las partes, para poder determinar si dificulta o no al consumidor para el acceso a la justicia y al ejercicio de su derecho a la defensa.

El TSJUE indica el camino que debe seguir el juez nacional para analizar, y en su caso declarar, una cláusula como abusiva: muestra los criterios abstractos de interpretación que se deducen del Derecho de la Unión (Directiva), que deben siempre cotejarse con lo establecido en la ley nacional, y con el contrato particular que se examina. Además, señala que el anexo de cláusulas abusivas de la Directiva es solamente una lista indicativa y no exhaustiva.

¿Son entonces estas cláusulas abusivas? ¿Y otras muchas que puedan recogerse en un contrato de préstamo hipotecario? Hay que analizarlo caso por caso, con base en esos criterios interpretativos generales y sin perder de vista la legislación nacional.

Veamos que ocurre entonces en nuestro ordenamiento:

El Texto Refundido de la Ley en Defensa de Consumidores y Usuarios de 2007 (LDCU), reformado, precisamente para armonizar la legislación española con la de la Unión, y después de la LCG de la contratación, establece de forma general un elenco de cláusulas abusivas, de las cuales muchas de ellas pueden predicarse o encontrarse en un contrato de préstamo hipotecario.

Entre ellas, y escogiendo entre la enumeración que de las cláusulas abusivas, en general, recoge GÓMEZ GÁLLIGO¹⁰, podríamos destacar que son cláusulas abusivas propias de un préstamo hipotecario:

¹⁰ GÓMEZ GÁLLIGO, F. J., «Las condiciones generales de la contratación en los contratos bancarios. El Registro de condiciones generales de la contratación y la eficacia de la ins-

- Las que supongan un desequilibrio contractual entre las partes; como por ejemplo: la modificación unilateral del contrato por la entidad bancaria; supeditación del contrato a una condición que dependa de la voluntad del profesional. En este sentido, la DGRN, en la Resolución de 7 de septiembre de 1988 considera que hay que excluir de un contrato de préstamo hipotecario, por abusiva, la cláusula que permitía a la entidad crediticia fijar la variación del interés variable conforme al interés preferencial de la propia entidad. Del mismo modo, la RDGRN de 26 de noviembre de 1990 excluía de una hipoteca, la cláusula por la que se fijaba unilateralmente por el acreedor hipotecario, las obligaciones debidas y garantizadas. Además, añadimos nosotros, las cláusulas de redondeo al alza de los intereses variables, que se ha determinado como abusiva por sentencia Audiencia Provincial en sentencia de 10 de octubre de 2002, y otras muchas que le han seguido¹¹, así como se establece en el artículo 87.5, y en consonancia con la Directiva. De igual modo, todas las relativas a las cláusulas suelo en los préstamos hipotecarios han generado una pluralidad de pronunciamientos jurisprudenciales dispares a los que pone fin la STS de 9 de mayo de 2013, que unifica la doctrina respecto de las mismas, afirmando que son lícitas pero pueden ser abusivas por falta de transparencia.
- Las que supongan privación de los derechos básicos del consumidor: imposición al consumidor de la renuncia al derecho a recibir la finca libre de cargas, o a elegir la entidad financiera, o al obligarle a la subrogación en la hipoteca constituida por el promotor en el edificio.
- Las que consistan en sobregarantías: la imposición al consumidor de establecer, además de la garantía hipotecaria, otras como una condición resolutoria y una letra de cambio.
- En el apartado de otras, podemos destacar: la necesidad de añadir al préstamo hipotecario un contrato de seguro de vida, o de desempleo con una compañía vinculada al acreedor hipotecario; la imposición de subrogación en el préstamo hipotecario concertado con el promotor; la imposición de un notario determinado; o arbitrajes distintos de los de consumo, etc.

A la vista de lo que acabamos de exponer, considero que, por supuesto y dependiendo del caso concreto, tanto la cláusula de vencimiento anticipado en el préstamo de larga duración, como los intereses de demora elevados, como la fijación unilateral de la deuda por el acreedor, pueden re conducirse fácilmente a la primera de las causas o criterios de cláusulas abusivas, pues todas ellas pueden suponer en el caso concreto un desequilibrio contractual importante, suponiendo en algunos casos una modificación unilateral del contrato por la parte fuerte del mismo, dejando al consumidor en situación de desventaja clara.

En este sentido, entiendo que cualquiera de ellas podría ser efectivamente una cláusula abusiva tal y como se colige de los criterios interpretativos del TJUE, y de nuestra propia legislación, adaptada al Derecho de la Unión. Por eso, considero que no sería necesario adaptar nuestra legislación, pues coincide y reproduce la Directiva europea. No obstante, sí podría ser conveniente avanzar en el control y

cripción», en AA.VV., *Los contratos bancarios*, Centro de Estudios Registrales, Madrid, 2007, págs. 241-276.

¹¹ SAP de Valencia, de 19 de octubre de 2002; SJPI de Barcelona, de 17 de octubre de 2003; SAP de Baleares 146/2003 y SAP de Barcelona 175/2005.

calificación de las cláusulas abusivas, para poder detectarlas de una forma más eficaz, sencilla y homogénea, así como en la apreciación de oficio de las mismas por parte de los Tribunales.

Es decir, en un préstamo hipotecario pueden existir otras cláusulas que sean abusivas y que, sin embargo, no se encuentren fielmente reflejadas en este elenco.

¿Cómo sabemos entonces que son abusivas? ¿Cómo se controla en nuestro ordenamiento una cláusula abusiva?

Existe un control judicial ya que, en principio, son los Tribunales los encargados de hacerlo, y de declarar cuándo una cláusula es abusiva, pero tampoco podemos olvidar que existe un importante control registral, derivado de la función calificadora de los registradores de la propiedad.

Entendemos que la aplicación de ambos controles de forma correcta puede impedir *a priori* el establecimiento de dichas cláusulas en el propio contrato, evitando incluso que luego, *a posteriori* y en un ejecutivo, puedan ser alegadas como causa de oposición.

a) Control judicial

Cuando una cláusula incorporada en un contrato celebrado con un consumidor es abusiva, es una cláusula nula, tal y como asegura el artículo 8 LCGC y ya hemos dicho.

El artículo 83 LDCU atribuye a los Tribunales la declaración de esa nulidad. Por lo tanto, la nulidad de una determinada cláusula abusiva, o su no incorporación a un contrato, ha de declararse siempre mediante una sentencia judicial; sentencia estimatoria obtenida del proceso declarativo consecuente de la incoación de las acciones individuales (de nulidad), o colectivas (de cesación, retractación y declarativa) (art. 9.2 LCGC), es decir, siempre a instancia de parte.

Corresponderá igualmente al juez integrar el contrato en el que se encontraba esa cláusula general, y determinar, por tanto, o bien la ineficacia total del mismo, o bien, su subsistencia y eficacia parcial del contrato sin dicha cláusula, o no aplicarla directamente, teniéndola por no puesta (art. 10 LCGC, y art. 83 LGDCU). Es importante recordar esta opción, pues no toda cláusula declarada abusiva anula el contrato entero, y además, parece que nuestra legislación no impide, *a priori*, la integración o moderación de la cláusula. Sin embargo, esta posibilidad de moderación la niega la jurisprudencia del Tribunal Europeo conforme a la legislación de la Unión¹², impidiendo la facultad de integración o moderación de la cláusula por el juez, que debe ser tenida por no puesta.

Además, el artículo 11 LCGC recoge la creación del Registro de Condiciones Generales de la Contratación. En este registro se pueden inscribir las cláusulas que tengan la consideración de condiciones generales de la contratación, y asimismo,

¹² En sentido contrario, parece pronunciarse el reciente Auto del Juzgado de Primera Instancia, número 4 de Arrecife, abogando porque se declare la nulidad del contrato de préstamo entero, en lugar de admitir la no aplicación de la cláusula únicamente, permaneciendo el resto del contrato. Pero la nueva Ley de Medidas para reforzar la protección de deudores hipotecarios, modificada por los efectos de esta sentencia, señala esta doble opción para el juez que aprecie la cláusula abusiva, tal y como se establece en la nueva redacción que se da al artículo 695 LEC en dicha Ley.

las sentencias firmes estimatorias de cualquiera de las acciones individuales o colectivas en las que se solicite la nulidad de una determinada cláusula por abusiva.

Queda claro, por tanto, que el control de las cláusulas abusivas, corresponde a los jueces, y que son ellos quienes deben declarar si aquellas condiciones generales de la contratación que se ponen en entredicho por cumplir o contradecir lo dispuesto en el artículo 82 LDCU, o en los artículos 85-90 LDCU, son cláusulas abusivas o no.

b) *Control registral*

¿Pueden los registradores llevar a cabo un control sobre las cláusulas abusivas de un contrato que se presenta a inscripción en el Registro, como consecuencia de su propia función calificadora?

En principio, el artículo 258.2 LH, junto con el artículo 84 LDCU, no deja margen a esa cuestión. En estos artículos se dice claramente que «los registradores denegarán la inscripción de aquellas cláusulas declaradas nulas de conformidad con lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 10 bis LDCU (antiguo)»; luego si solo pueden denegar las cláusulas declaradas nulas, y solo los Tribunales pueden llevar a cabo tal declaración, el registrador solo puede calificar y, por tanto rechazar, aquello que previamente ha sido declarado nulo por los Tribunales. En el mismo sentido, el artículo 84 LDCU, coincide con éste, afirmando que los notarios y registradores «no autorizarán ni inscribirán aquellos contratos o negocios jurídicos en los que se pretenda la inscripción de cláusulas declaradas nulas por abusivas en sentencia inscrita en el Registro de Condiciones Generales de la Contratación». Por lo tanto, y al igual que el artículo 258 LH, el registrador, solo puede rechazar la inscripción de aquellas cláusulas declaradas previamente nulas por los Tribunales.

El control parece corresponder únicamente a estos, dejando sin margen de maniobra a los registradores, que solo pueden confirmar y reiterar lo que ya ha sido declarado previamente como nulo¹³.

Sin embargo, y siguiendo en este punto a GÓMEZ GÁLLIGO¹⁴ y a CALVO GONZÁLEZ-VALLINAS¹⁵, entendemos que un registrador sí que podría rechazar la inscripción de cláusulas que sin haber sido declaradas abusivas y nulas por los Tribunales, coincidan con las descritas en el elenco de la LDCU. Todo ello con base en la propia función calificadora del registrador, tal y como ya pusimos de relieve en otras ocasiones¹⁶.

¹³ En este sentido, la RDGRN de 19 de abril de 2006 y 12 de febrero de 2002 donde se afirma que «la calificación como abusivas de las cláusulas corresponde, en exclusiva, a los jueces y tribunales».

¹⁴ GÓMEZ GÁLLIGO, F. J., «Las condiciones generales de la contratación en los contratos bancarios. El registro de condiciones generales de la contratación y la eficacia de la inscripción», en AA.VV., *Los contratos bancarios*, ob. cit., pág. 266.

¹⁵ CALVO GÓMEZ-VALLINAS, R., *Las cláusulas de la hipoteca*, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Madrid, 2006, págs. 75-79.

¹⁶ Véase esta idea desarrollada en CALVO GONZÁLEZ VALLINAS, anteriormente citado, y GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, M., «La protección al consumidor en los contratos civiles», en *Derecho de los consumidores y usuarios: una perspectiva integral* (RODRÍGUEZ ARANA, J., Dir.), Netbiblo, La Coruña, 2008.

Luego, el registrador, y siempre según mi opinión, sí que puede o incluso, debe, rechazar aquellas condiciones generales incluidas en un contrato de préstamo hipotecario que sean objetivamente abusivas por coincidir con algunas de las enumeradas en la lista de la LDCU, aunque no hayan sido declaradas nulas en sentencia firme, ni inscritas en el Registro de Condiciones Generales, cuando, por ser abusivas, supongan una vulneración de la buena fe objetiva y del equilibrio de las prestaciones¹⁷.

Con este especial control registral, se evita que se incorporen al contrato dichas cláusulas, y por lo tanto, también se disminuirían los supuestos de causas de oposición en un ejecutivo, pues muchas de las posibles cláusulas abusivas ya no estarían.

No obstante, sigue sin darse solución a qué ocurre si en el contrato de préstamo hipotecario nos encontramos ante una cláusula que no encaja exactamente en el elenco expreso de la Ley, la denominada «lista negra». El registrador no puede rechazarlas, y solo corresponde al juez declararlas abusivas. Además, el juez debe hacerlo caso por caso, conforme a criterios legales generales, contemplando las circunstancias del caso concreto.

En este sentido, sí que sería bueno que se optara por tratar de dar una mayor claridad y concreción o definición a las cláusulas abusivas, y que, aunque deba hacerse en el caso concreto, como sugiere el TJUE, se establecieran unos criterios homogéneos, para que todos los jueces y demás implicados en el control de las cláusulas abusivas, se pronunciara en un sentido más o menos parecido ante distintas cláusulas similares. Considero que en esto sí debe avanzar o adaptarse nuestra legislación para cumplir lo señalado por el Tribunal Europeo.

Una buena definición de las cláusulas abusivas y un control efectivo de las mismas, primero, impediría tener que llegar a alegarlas como causa de oposición en el ejecutivo después; pues, en teoría, al detectarlas tendrían que desaparecer del contrato, o incluso declararse todo el contrato nulo; pero, si no fuera así, facilitaría mucho la apreciación de la misma, cuando se incluyan como nueva causa de oposición a la ejecución, tal y como sugiere el TJUE y, luego veremos, que acata el legislador.

III. JURISPRUDENCIA POSTERIOR A LA STJUE

Debemos adaptar nuestra legislación a los aspectos señalados por esta sentencia en los que el Derecho de la Unión se aparta del nacional: Acompasar el procedimiento ejecutivo y el declarativo admitiendo: *a) más causas de oposición en el ejecutivo, admitiendo como tal la posible existencia de una cláusula abusiva; b) la suspensión del ejecutivo mientras se dilucida si una cláusula es*

¹⁷ En el mismo sentido se pronuncia GÓMEZ GÁLLIGO, al decir que discrepa totalmente en que «no puedan calificarse por el registrador, y el notario denegar su inscripción, aunque no haya declaración judicial alguna, en el caso de que el predisponente inserte condiciones generales claramente encuadrables en la lista negra de la Disposición Adicional primera de la LDCU». Véase: GÓMEZ GÁLLIGO, F. J., «Las condiciones generales de la contratación en los contratos bancarios. El registro de condiciones generales de la contratación y la eficacia de la inscripción», en AA.VV., *Los contratos bancarios, ob. cit.*, pág. 268. Igualmente comparte la misma opinión José Manuel GARCÍA GARCÍA: GARCÍA GARCÍA, J. M., *Derecho inmobiliario registral o hipotecario*, Tomo III, Madrid, 2002, pág. 458 y sigs.

o no abusiva; c) la apreciación de oficio por el juez de la existencia de una cláusula abusiva.

¿Qué están haciendo los tribunales a partir de esta sentencia?

Ya han sido varias las sentencias y Autos de los tribunales menores que recogen la sentencia del TJUE, y la aplican, suspendiendo o paralizando los procedimientos ejecutivos ante la posible existencia de una cláusula abusiva en el contrato de préstamo hipotecario.

En este sentido, encontramos la sentencia del Tribunal de Primera Instancia, número 3 de Arrecife, de 8 de abril de 2013, que suspende el procedimiento ejecutivo ante la existencia de una cláusula abusiva de intereses moratorios, que al final declara nula, y con ella todo el préstamo, la garantía y el procedimiento.

Recoge esta sentencia la reciente doctrina de la STS de 22 de febrero de 2013 que, a su vez, repite la de las SSTS de 5 de julio de 1982, 7 de mayo de 2002, 31 de enero de 2008 y 18 de junio de 2012. En estas sentencias se aboga por la nulidad de la garantía hipotecaria, cuando el préstamo que garantiza es declarado nulo, por razones de su accesoria. Y considera que el préstamo es nulo en su totalidad cuando contiene una cláusula abusiva por ser usuraria (19 por 100 interés de demora), ya que: «En los tiempos en que vivimos, no tiene ninguna justificación, salvo el afán de enriquecimiento de las entidades financieras, el establecimiento de intereses moratorios superiores, ni siquiera en un punto, a los intereses normales, dado que ninguna pena o sanción se puede imponer a quien ninguna culpa tiene por no poder atender a un préstamo hipotecario. Por todo lo expuesto, entendiendo que el tipo fijado para los intereses moratorios del préstamo hipotecario que dio origen al presente procedimiento del 19 por 100 es abusivo y usurario, y en cumplimiento de la doctrina jurisprudencial expuesta en los dos primeros fundamentos jurídicos de esta resolución, debo decretar y decreto la nulidad del referido préstamo, así como de la hipoteca que lo garantiza y, en consecuencia, debo decretar la nulidad del presente procedimiento hipotecario, y de todas las actuaciones practicadas en el mismo».

La nulidad de todo el procedimiento ejecutivo deriva, como dice la sentencia, de la nulidad de la hipoteca (título ejecutivo), y esta, de la nulidad del préstamo como afirma la doctrina de las sentencias citadas; es decir, la nulidad del préstamo conlleva la de la hipoteca ya que «no se ve como pueda subsistir una hipoteca constituida voluntariamente con los requisitos precisos para su inscripción registral en atención a los principios hipotecarios de especialidad y determinación, a fin de que garantice otra obligación principal distinta y por un tiempo que no se ha establecido obviamente, dado el origen no contractual de la hipoteca. La Ley de 1908 es clara (art. 3) en su declaración de nulidad de contrato de préstamo usurario, no dispone su nulidad parcial en aquello que la contravenga, ni otra regla contraria a la accesoria de la hipoteca, por lo que el órgano judicial no puede ser la fuente creadora de una garantía real con los necesarios requisitos exigidos para la inscripción. Cuya doctrina ha sido reiterada por la sentencia de 7 de mayo de 2002, que confirma las sentencias de instancia que habían declarado que la nulidad del préstamo lleva consigo la de la garantía hipotecaria».

Esta sentencia, desde mi punto de vista, es excesiva en sus conclusiones, pues declara nulo todo el contrato de préstamo hipotecario por entenderlo usurario, sin ni siquiera plantearse la posibilidad de integrar el mismo moderando la cláusula (aunque esto es contrario al Derecho de la Unión), o eliminar esa cláusula abusiva por usuraria, permaneciendo válido el resto, que sería la opción más adecuada. Menos mal que el legislador ha planteado, como luego analizamos,

la posibilidad de tener por no puesta la cláusula o anular el contrato, según la cláusula abusiva afecte a la integridad del mismo o no. Y en el mismo sentido parecen manifestarse la mayoría de los jueces, tal y como luego explicaremos, tras las conclusiones de la Jornada celebrada sobre las repercusiones de la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en la que han intervenido representantes de la judicatura.

Además de este Auto, en el ínterin entre la publicación de la STJUE y la nueva Ley de medidas de refuerzo de la protección de deudores hipotecarios, han existido otras muchas resoluciones que aplican la doctrina de dicha sentencia. Entre otras, señalamos el Auto del Juzgado de Primera Instancia, número 13 de Madrid, de 15 de marzo de 2013, que determina la paralización de la ejecución hipotecaria seguida en el Juzgado número 4 de Alicante, por entender que existe una posible cláusula abusiva, en concreto la cláusula multidivisa que se considera parcialmente nula por el Tribunal, y por lo tanto, al amparo de la sentencia europea, se suspende la ejecución hipotecaria como medida cautelar. Se considera que la existencia de esta cláusula puede considerarse abusiva por implicar riesgos financieros superiores a los de un préstamo hipotecario, de los que se desconoce si se informó previamente al deudor que es un consumidor. De igual forma, este auto recoge la doctrina de la STJUE de la necesidad de coordinar el procedimiento ejecutivo con el declarativo que juzga la nulidad de la cláusula, pudiendo establecer como medida cautelar la suspensión del mismo, cuando, como en este caso existe riesgo de mora procesal, ya que de lo contrario, de no suspenderse la ejecución, podría conducir a la situación irreversible de que los bienes hipotecados se encontraran ya en manos de terceros adquirentes, resolviéndose todo por una indemnización *a posteriori*, con el perjuicio abundado de que el bien hipotecado es la vivienda habitual del deudor.

En parecidos términos se manifiesta el Auto de 21 de marzo del Tribunal de 1.^a Instancia, número 3 de Arrecife, que entiende que en el procedimiento ejecutivo no se ha podido formular oposición por parte del deudor-consumidor, contraviniendo lo dispuesto en el Derecho Europeo y en la STJUE de referencia, declarando la suspensión de la ejecución despachada hasta que las pretensiones del ejecutante se hagan valer en el correspondiente juicio ordinario, donde el ejecutado podrá alegar las causas de oposición que tenga por conveniente.

Es relevante, también, el Auto de la Audiencia Provincial de Burgos, de 10 de abril de 2013, que establece como medida cautelar la suspensión del procedimiento ejecutivo por parte del juez ante el que se presenta la demanda de ejecución hipotecaria, ante la existencia de una cláusula-suelo, en la que se establece un tipo mínimo de interés nominal del 3,50 por 100, por considerarla abusiva y contradecir la doctrina de la STJUE y el Derecho de la Unión. Este Auto es muy claro en sus manifestaciones y en el mismo se admite a trámite la demanda, y se considera que para dar cumplimiento a los principios de efectividad y utilidad del Derecho Comunitario, antes de despachar la subasta, debe analizarse previa audiencia de las partes si la cláusula que se señala es abusiva o no, conforme al resto del contrato y circunstancias; de forma que, si se considera que dicha cláusula se ajusta a derecho, la ejecución continuará adelante, y si se considera que no lo es, se determinará la suspensión cautelar y provisional del proceso hipotecario. Es importante porque, a pesar de lo que dice el propio Auto de que con esta medida no se establece un cauce procesal nuevo e inexistente en nuestro ordenamiento, sino que solo se pretende «adecuar de manera armónica y ponderada el Derecho Comunitario a la normativa especial hipotecaria», sí es cierto que se está dando cauce a una medida cautelar previa de suspensión de la

ejecución que no está prevista en nuestro ordenamiento, por lo que la adecuación del Derecho europeo al procedimiento de ejecución en este punto es relevante e innovador, pues se admite esa suspensión cautelar.

Como vemos, en el periodo transitorio entre la STJUE y la aprobación de la Ley 1/2013, que trata de adaptar nuestra legislación al Derecho Comunitario, existen diferentes pronunciamientos judiciales, acogiéndose todos ellos a la sentencia citada, pero con interpretaciones diferentes, o dispares, abogando unos por la abusividad de determinadas cláusulas que otros pueden no considerar así, dando distinto alcance a la ineficacia de una cláusula ya considerada abusiva, o abogando por la apreciación de oficio de dichas cláusulas abusivas y sus consecuencias casi inmediatas pero de distintas formas: la suspensión también directa del ejecutivo por el propio juez que interviene en el mismo, o la adopción de la suspensión del procedimiento ejecutivo, como medida cautelar; por el juez que dirime el declarativo correspondiente para apreciar una cláusula abusiva. En definitiva, se produce una inseguridad jurídica a la que debe ponerse fin, bien sea a través de la armonización de la legislación española o del establecimiento de ciertos criterios jurisprudenciales comunes ante situaciones parecidas.

Se pone de manifiesto la necesidad rápida, por una parte, de concretar más acerca de qué cláusulas son abusivas y qué modificaciones se van a introducir en el procedimiento ejecutivo especial (lo hará legislador en la Ley 1/2013), y por otra parte que se fijen criterios por parte del poder judicial en torno a la apreciación de estas cláusulas abusivas, en dos aspectos fundamentales: 1. De carácter formal o procedural, en cuanto si el juez debe o no apreciar de oficio la existencia de esas cláusulas abusivas, cuestión ahora no prevista ni permitida por nuestro ordenamiento, y 2. En el ámbito material sobre otras dos cuestiones: *a) qué cláusulas deben considerarse abusivas en un préstamo hipotecario, y b) el alcance que debe tener la ineficacia de una cláusula declarada abusiva: ¿afecta a todo el contrato de préstamo hipotecario, y por tanto es nula la ejecución? ¿Debe tenerse, simplemente, por no puesta? ¿Debe integrarse el contrato o admitir moderación de la cláusula abusiva por parte del juez?*

A estas cuestiones e interrogantes ya ha respondido el Consejo General del Poder Judicial, en las conclusiones que ha hecho públicas, tras la celebración de la «Jornada sobre las repercusiones de la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en materia de cláusulas abusivas en los procedimientos de ejecución hipotecaria. Especial referencia al régimen transitorio».

Dicha Jornada ha sido organizada por el Consejo General del Poder Judicial, y a la misma han asistido todos los magistrados de la Sala 1.^a del Tribunal Supremo, así como magistrados de Juzgados y Audiencias Provinciales de toda España, con el fin de clarificar dichos aspectos. En esta Jornada se ha pretendido contribuir a la formación de criterios jurídicos sobre dicha materia, simplemente orientativos, en absoluto de carácter vinculante, y sin afectar a la independencia de cada juez; sin embargo, consideramos muy valiosos dichos criterios y conclusiones porque, de adoptarse por la generalidad de los jueces, se evitarán muchos supuestos de arbitrariedad y de inseguridad jurídica, desde luego en el periodo transitorio hasta la aprobación de la nueva Ley, pero también después.

Destacamos las siguientes conclusiones o criterios interpretativos que ofrece el poder judicial:

1. Con respecto a la cuestión formal o procedural planteada, se acuerda que «el juez debe actuar de oficio en protección del consumidor, utilizando todos los instrumentos previstos en nuestras leyes para conseguir

una solución acorde al Derecho europeo y a la interpretación que del mismo hace el TJUE».

Por lo tanto, se clarifica una cuestión que hasta ahora no era posible en nuestro ordenamiento, pues, solo a instancia de parte, un juez entra a valorar sobre si una determinada cláusula es o no abusiva, lo que supone una agilización en la propia defensa del consumidor, al sugerirse que sea el juez quien lo aprecie. Esta recomendación implica un cambio legislativo que habrá de producirse, que afectará tanto al proceso de ejecución como al monitorio (este cambio ya se ha producido con la nueva Ley 1/2013, de 14 de mayo).

Este control de oficio en el juicio ejecutivo, siempre según los jueces, deberá realizarse en la fase de admisión de la demanda, según establece el nuevo 552 LEC (redacción Ley 1/2013). En estos casos, el juez cuando advierta la existencia de una cláusula abusiva deberá ponerlo en conocimiento de las partes, darles audiencia para que formulen alegaciones, sin abrir incidente, y si aprecia el carácter abusivo de esa cláusula, como decímos luego, optará por denegar la ejecución, o despacharla sin aplicación de esas cláusulas abusivas.

2. En segundo lugar y con respecto a las cuestiones materiales, en la Jornada se aprueban las siguientes conclusiones:

- a) Para determinar cuándo una cláusula es abusiva, y al igual que plantea la STJUE, deberá atenderse, además de a la naturaleza y al objeto del contrato, a las circunstancias del momento de la contratación, al resto de cláusulas y a las normas de derecho interno, en particular a la nueva Ley 1/2013.

Y en concreto con respecto a tres cláusulas frecuentes en dichos contratos de préstamo hipotecario, determina lo siguiente:

- En cuanto a las cláusulas que fijan los intereses moratorios, habrá que comparar el que se haya establecido con los distintos tipos de interés referenciados en la normativa interna, y en particular el que se contempla en el nuevo artículo 114 LH (redacción Ley 1/2013), que establece como tope máximo de los mismos tres veces el interés legal de los mismos.
- En cuanto a las cláusulas de vencimiento anticipado, subrayan que las mismas, en abstracto, no son abusivas, ni determinan, por tanto su nulidad, sino que deben valorarse según las circunstancias del caso. En concreto, «aunque se prevea el vencimiento anticipado por un único incumplimiento, si la reclamación se interpone cuando se haya producido el incumplimiento en los términos previstos en el artículo 693 LEC, según la nueva redacción de la Ley 1/2013, no se apreciará el carácter abusivo».
- Con respecto a las cláusulas de los intereses remuneratorios, afirman que dichas cláusulas, con carácter general, forman parte del precio y por tanto, no pueden declararse abusivas, debiendo limitarse los jueces al control de transparencia. Este criterio ha sido desarrollado extensamente por la reciente y bien fundamentada sentencia del Pleno de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, STS de 9 de mayo de 2013, en concreto, y sobre el carácter abusivo de las cláusulas suelo, con respecto a los intereses remuneratorios, el Tribunal Supremo ha afirmado que dichas cláusulas,

contenidas en un préstamo hipotecario sí pueden considerarse como condiciones generales de la contratación, sí que forman parte del objeto principal, del precio, no cabe entonces control judicial de abusividad, pero sí si faltara la transparencia en las mismas. Y entiende el TS en esta sentencia que las cláusulas que se impugnan adolecen de falta de transparencia en cuanto no ofrecen una información clara al deudor-consumidor, y por lo tanto, y aun siendo lícitas, deben considerarse abusivas, y se declara su nulidad, y deben tenerse por no puestas, suprimirse del contrato, abogando por la validez del resto.

- b) Por último, sobre el alcance de la ineficacia de una cláusula abusiva, y los efectos de su declaración de nulidad, entienden, con carácter general, que el juez no puede integrar ni moderar dicha cláusula en el contrato, sino que debe limitarse a tenerla por no puesta, no puede aplicar dicha cláusula, y según la naturaleza del contrato y las circunstancias, al inaplicar la cláusula, el juez deberá optar por continuar la ejecución sin la misma, o no despachar la ejecución pues esa cláusula formaba parte del objeto principal del contrato, título que origina dicha ejecución.
- Además, y en concreto, fijan las consecuencias de la inefficacia de la cláusula abusiva respecto de dos de ellas:
- Respecto de la cláusula de intereses de demora, afirman que «la nulidad comportará la exclusión de la cláusula y se considera que el principal devengará los intereses legalmente previstos, existiendo a estos efectos dos posiciones mayoritarias: la que defiende la aplicación del Código Civil (art. 1108), o la que sostiene la aplicación de la Ley Hipotecaria» (interés del nuevo 114, que como veremos a continuación, es superar tres veces el interés legal).
 - Respecto a la cláusula de vencimiento anticipado, manifiestan que «la declaración de nulidad determinará la aplicación de la doctrina jurisprudencial en materia de resolución contractual (art. 1124 y 1129 CC) sin que proceda despachar ejecución». Entendemos que no procederá despachar ejecución por ese incumplimiento que supone el vencimiento anticipado de todo el préstamo hasta que el juez haya apreciado el mismo como relevante, lo que supone la frustración del contrato, a semejanza de lo exigido en la resolución.

IV. NUEVA LEY 1/2013, DE 14 DE MAYO, DE MEDIDAS DE PROTECCIÓN A DEUDORES HIPOTECARIOS

Como vemos, es necesario y urgente que se adopte un cambio legislativo que recoja los pronunciamientos de la STJUE y ponga fin a la inseguridad y vaivenes jurídicos que se están produciendo en los distintos tribunales menores en este periodo transitorio.

En el momento de cerrar este trabajo se acaba de publicar la nueva Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deudas y alquiler social, que recoge los cambios

legislativos necesarios para acatar y obedecer esta sentencia, adaptando nuestra legislación a las exigencias de la normativa europea.

En esta Ley, además de otras modificaciones tendentes a evitar los desahucios y las situaciones precarias de los deudores hipotecarios, el legislador, para dar cumplimiento a lo establecido en la STJUE, ha decidido introducir varias modificaciones tanto en la Ley Hipotecaria como en la Ley de Enjuiciamiento Civil, en relación a las cuestiones planteadas en la STJUE de 14 de marzo —algunas de ellas ya se han puesto de relieve al comentar los criterios y las conclusiones emitidas por el poder judicial—, y son estas las que vamos a analizar. Eso no quiere decir que el resto de las medidas adoptadas en esta Ley 1/2013 carezcan de interés, todo lo contrario; pero, se refieren a cuestiones que solo de forma coyuntural —crisis económica— tienen relación con las peticiones hechas en la cuestión prejudicial al Tribunal Europeo, sobre las que ha dictado la sentencia.

De este modo, y como reformas más importantes de esta Ley y en el ámbito señalado, debemos mencionar las siguientes:

1. Se incluye, como nueva causa de oposición a la ejecución, la existencia de una cláusula abusiva dentro del título ejecutivo, tanto para la ejecución de bienes muebles (se introduce un apartado 7.^º en el art. 557 LEC¹⁸), como para la ejecución especial de bienes hipotecados o pignorados, donde se aumentan las causas tasadas de oposición del artículo 695 LEC, admitiendo como tal la cláusula abusiva¹⁹.

¹⁸ La Ley de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios prevé la modificación de la LEC en este aspecto:

«Dos. Se añade una causa 7.^a al apartado 1 del artículo 557 que queda redactado del siguiente modo:

“7.^a Que el título contenga cláusulas abusivas”».

¹⁹ La Ley de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios prevé la modificación de la LEC en este aspecto:

Catorce. El artículo 695 queda redactado del siguiente modo:

«Artículo 695. Oposición a la ejecución:

1. En los procedimientos a que se refiere este capítulo sólo se admitirá la oposición del ejecutado cuando se funde en las siguientes causas:

1.^a Extinción de la garantía o de la obligación garantizada, siempre que se presente certificación del Registro expresiva de la cancelación de la hipoteca o, en su caso, de la prenda sin desplazamiento, o escritura pública de carta de pago o de cancelación de la garantía.

2.^a Error en la determinación de la cantidad exigible, cuando la deuda garantizada sea el saldo que arroje el cierre de una cuenta entre ejecutante y ejecutado. El ejecutado deberá acompañar su ejemplar de la libreta en la que consten los asientos de la cuenta y sólo se admitirá la oposición cuando el saldo que arroje dicha libreta sea distinto del que resulte de la presentada por el ejecutante.

No será necesario acompañar libreta cuando el procedimiento se refiera al saldo resultante del cierre de cuentas corrientes u operaciones similares derivadas de contratos mercantiles otorgados por entidades de crédito, ahorro o financiación en los que se hubiere convenido que la cantidad exigible en caso de ejecución será la especificada en certificación expedida por la entidad acreedora, pero el ejecutado deberá expresar con la debida precisión los puntos en que discrepe de la liquidación efectuada por la entidad.

3.^a En caso de ejecución de bienes muebles hipotecados o sobre los que se haya constituido prenda sin desplazamiento, la sujeción de dichos bienes a otra prenda, hipote-

- De igual forma, en el procedimiento extrajudicial de ejecución de hipoteca se va a permitir apreciar las cláusulas abusivas por el propio notario²⁰.
2. Además, se admite la apreciación de oficio por parte del juez de la existencia o no de una cláusula abusiva. En este sentido, el nuevo párrafo del apartado primero del artículo 552 LEC, así lo confirma, al manifestar que cuando el juez apreciare que «alguna de las cláusulas incluidas en el título ejecutivo pudiera ser abusiva, dará audiencia por cinco días a las partes, y oídas estas acordará lo procedente en el plazo de los cinco días siguientes conforme a lo previsto en el artículo 561.13.^a LEC».
 3. Por otra parte, y con respecto al alcance de la ineficacia de la cláusula abusiva, conforme a la nueva redacción del artículo 561 LEC, el juez, una vez apreciada dicha cláusula abusiva, tiene la facultad de decidir si sigue adelante con la ejecución ahora bien calculada, sin aplicar las cláusulas abusivas; o bien, declarar la improcedencia de la ejecución total, al considerar que dicha cláusula abusiva nula, afecta a la totalidad del título²¹. De igual forma, se añade al artículo 695 LEC, para la ejecución especial de bienes hipotecados, en su párrafo tercero, la posibilidad para el juez de, si estima la cláusula abusiva, acordar el sobreseimiento de la ejecución, cuando la cláusula fundamentalmente la misma, o continuar aquella en caso contrario con la inaplicación de dicha cláusula²².
Es digno de elogio que el legislador haya admitido la apreciación de oficio de las cláusulas abusivas por parte del juez, así como la posibilidad de continuar la ejecución sin aplicar las cláusulas cuando ello fuera posible,

ca mobiliaria o inmobiliaria o embargo inscritos con anterioridad al gravamen que motive el procedimiento, lo que habrá de acreditarse mediante la correspondiente certificación registral.

- 4.^a El carácter abusivo de una cláusula contractual que constituya el fundamento de la ejecución o que hubiese determinado la cantidad exigible.
2. Formulada la oposición a la que se refiere el apartado anterior, el secretario judicial suspenderá la ejecución y convocará a las partes a una comparecencia ante el Tribunal que hubiera dictado la orden general de ejecución, debiendo mediar cuatro días desde la citación, comparecencia en la que el Tribunal oirá a las partes, admitirá los documentos que se presenten y acordará en forma de auto lo que estime procedente dentro del segundo día.
3. El auto que estime la oposición basada en las causas 1.^a y 3.^a del apartado 1 de este artículo mandará sobreseer la ejecución; el que estime la oposición basada en la causa 2.^a fijará la cantidad por la que haya de seguirse la ejecución.

De estimarse la causa 4.^a se acordará el sobreseimiento de la ejecución cuando la cláusula contractual fundamentalmente la ejecución. En otro caso, se continuará la ejecución con la inaplicación de la cláusula abusiva.

4. Contra el auto que ordene el sobreseimiento de la ejecución podrá interponerse recurso de apelación.

Fuera de este caso, los autos que decidan la oposición a que se refiere este artículo no serán susceptibles de recurso alguno y sus efectos se circunscribirán exclusivamente al proceso de ejecución en que se dicten».

²⁰ Se da una nueva redacción al artículo 129 LH, y en su apartado *f)* se permite al notario apreciar tal cláusula abusiva.

²¹ En la nueva Ley se prevé la modificación del artículo 561 LEC, que queda redactado del siguiente modo:

«3.^a 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».

²² Véase la nota 19, que recoge el nuevo artículo 695 LEC.

en vez de abogar por una nulidad total del título ejecutivo y con ella del procedimiento de ejecución, como ha puesto de relieve alguna desafortunada resolución judicial ya comentada.

4. Por último, la Ley da criterios objetivos para saber cuándo estamos ante una cláusula abusiva en dos supuestos: las cláusulas de vencimiento anticipado, y las cláusulas de intereses de demora.

En cuanto a las primeras, la Ley afirma en la nueva redacción que debe darse al artículo 693 LEC, que solo se pueda iniciar la ejecución hipotecaria ante un impago de las cuotas de tres meses, tratando de minorar así el vencimiento anticipado existente en la actualidad por una sola cuota impagada, y estableciendo, a nuestro entender, restricciones en cuanto a la posibilidad de establecer vencimientos anticipados por incumplimientos menores, lo que sería abusivo por contradecir la norma²³.

Con respecto a los intereses moratorios, se prevé que estos no puedan superar tres veces el interés legal del dinero, y solo podrán devengarse sobre el principal pendiente de pago, poniendo cota a los abusivos intereses de demora, tal y como se establece en la nueva redacción que se da al artículo 114 LH, para los préstamos o créditos destinados a adquirir la vivienda habitual²⁴. Cualquier préstamo o crédito hipotecario de vivienda habitual que supere esos límites puede ser considerado abusivo a partir de ahora. Estamos de acuerdo con estos cambios legislativos, favorecen al deudor, ahora tiene más medios procesales de defensa (nuevas causas de oposición), cumpliendo así lo preceptuado por la Directiva, se mejora

²³ El artículo 693 LEC queda redactado del siguiente modo, según la nueva Ley:

«Artículo 693. Reclamación limitada a parte del capital o de los intereses cuyo pago deba hacerse en plazos diferentes. Vencimiento anticipado de deudas a plazos:

1. Lo dispuesto en este capítulo será aplicable al caso en que deje de pagarse una parte del capital del crédito o los intereses, cuyo pago deba hacerse en plazos, si vencieren al menos tres plazos mensuales sin cumplir el deudor su obligación de pago o un número de cuotas tal que suponga que el deudor ha incumplido su obligación por un plazo al menos equivalente a tres meses. Así se hará constar por el notario en la escritura de constitución. Si para el pago de alguno de los plazos del capital o de los intereses fuere necesario enajenar el bien hipotecado, y aún quedaren por vencer otros plazos de la obligación, se verificará la venta y se transferirá la finca al comprador con la hipoteca correspondiente a la parte del crédito que no estuviere satisfecha.
2. Podrá reclamarse la totalidad de lo adeudado por capital y por intereses si se hubiese convenido el vencimiento total en caso de falta de pago de, al menos, tres plazos mensuales sin cumplir el deudor su obligación de pago o un número de cuotas tal que suponga que el deudor ha incumplido su obligación por un plazo, al menos equivalente a tres meses, y este convenio constase en la escritura de constitución...».

²⁴ Se ha modificado por la Ley 1/2013, de 14 de mayo, el artículo 114 LH, donde se establece esta previsión de que los intereses moratorios no pueden superar tres veces el interés legal del dinero.

En concreto, el nuevo artículo 114 LH queda del siguiente modo, añadiéndose al mismo un nuevo párrafo tercero:

«Los intereses de demora de préstamos o créditos hipotecarios para la adquisición de la vivienda habitual, garantizados con hipotecas constituidas sobre la misma vivienda, no podrán ser superiores a tres veces el interés legal del dinero y solo 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) LEC».

en el control judicial de las cláusulas abusivas al determinarse nuevos criterios objetivos (para el vencimiento anticipado, y para los intereses de demora) y en la apreciación de oficio por parte del juez del ejecutivo de estas cláusulas, y además se clarifica el alcance de la ineeficacia de una cláusula abusiva, a la que habrá que tener por no puesta.

Son medidas, además de necesarias, adecuadas, dan soluciones y mejoran la posición del deudor. A lo mejor, habría sido bueno también fomentar el papel del control registral e incluso notarial de las cláusulas abusivas, pero, en términos generales, los cambios previstos son buenos —podían ser más completos²⁵—, y consiguen adecuar la legislación española a la europea y dan, por tanto, cumplimiento a la sentencia.

V. CONCLUSIONES

La sentencia del Tribunal de Justicia europeo, que tanta expectativa ha levantado, obliga a ciertas mejoras en nuestro procedimiento ejecutivo, y en general en la defensa del deudor hipotecario.

De este modo, se adecúa el procedimiento de ejecución hipotecaria, se mejora el control de las cláusulas abusivas, estas se admiten como causas de oposición al ejecutivo, se permite la apreciación de oficio de las mismas por el juez, se dan criterios más razonables y objetivos para detectarlas, y todo ello conduce a conseguir que se concedan un mayor número de préstamos sin cláusulas abusivas, protegiendo, de este modo, más al consumidor, en una relación más equilibrada con el prestamista.

Esta es la gran consecuencia de esta sentencia: mejora de la protección del deudor, persona física, propietario de su vivienda habitual, en el procedimiento ejecutivo de bienes hipotecados y en la contratación del préstamo hipotecario. Protección, a todas luces, necesaria pero, sin duda, a veces insuficiente, para el grave problema social que existe hoy en España derivado de la crisis económica que sufrimos.

Y esto es así porque las consecuencias de esta sentencia ni alcanzan ni influyen en el preocupante tema de los desahucios, ya que, aunque se consiga suspender el procedimiento, o paralizarlo hasta que se decida sobre la nulidad de la cláusula impugnada, si esta no fuera declarada nula, o se tuviera por no puesta, podría seguir adelante el ejecutivo con el correspondiente lanzamiento y pérdida de la vivienda del deudor. Es decir, no supone la sentencia comentada el fin a los desahucios, o el fin a la ejecución hipotecaria española, como hemos escuchado reiteradamente en diversos medios, pero sí mejora las posibilidades de defensa del deudor ejecutado, como consumidor.

Nuestro sistema hipotecario, nuestro procedimiento de ejecución especial, que convierte a la hipoteca en un instrumento esencial del crédito territorial, se ha modificado, pero no ha muerto, sino que sigue vigente, y reforzado.

²⁵ Véase, en este sentido, lo propuesto por ACHÓN BRUÑÉN, M. J., «Adecuación del procedimiento judicial hipotecario a la normativa europea: sentencia del TJUE, de 14 de marzo de 2013», en *Diario La Ley*, abril de 2013.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- ACHÓN BRUÑÉN, M. J.: «Adecuación del procedimiento judicial hipotecario a la normativa europea: sentencia del TJUE de 14 de marzo de 2013», en *Diario La Ley*, abril de 2013.
- BALLUGERA GÓMEZ, C.: «Un futuro de cambios en la lucha contra las cláusulas abusivas en las hipotecas, I y II», en *Diario La Ley*, núm. 8081, 13 de mayo de 2013, págs. 1-14.
- CALVO GÓMEZ-VALLINAS, R.: *Las cláusulas de la hipoteca*, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Madrid, 2006.
- CONCLUSIONES DEL CGPJ en la *Jornada sobre las repercusiones de la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en materia de cláusulas abusivas en los procedimientos de ejecución. Especial referencia al régimen transitorio*.
- GARCÍA GARCÍA, J. M.: *Derecho Inmobiliario Registral o Hipotecario*, Tomo III, Madrid, 2002.
- GÓMEZ GÁLLIGO, F. J.: «Las condiciones generales de la contratación en los contratos bancarios. El Registro de condiciones generales de la contratación y la eficacia de la inscripción», en AA.VV.: *Los contratos bancarios*, Centro de Estudios Registrales, Madrid, 2007, págs. 241-276.
- GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, M.: «La protección al consumidor en los contratos civiles», en *Derecho de los consumidores y usuarios: una perspectiva integral* (RODRÍGUEZ ARANA, J., dir.), Netbiblo, La Coruña, 2008.
- REYES LÓPEZ, M. J.: *Derecho de consumo, la protección del consumidor en los contratos de compraventa de viviendas, de arrendamiento, de obra y financiación: comentarios y jurisprudencia*, Editora General de Derecho, D. L., 1993.
- SÁNCHEZ-CALERO GUIARTE, J.: «Calificación de los servicios bancarios como servicios de uso común, ordinario y generalizado a los efectos de la LDCU», en *RDBB*, enero-marzo de 1991, núm. 41, pág. 222.
- SÁNCHEZ MARTÍN, C.: «Comentario a la sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera), de 14 de marzo de 2013, en el asunto C-415/11», en *Diario La Ley*, núm. 8081, 2013, págs. 1-6.

VII. ÍNDICE DE RESOLUCIONES CITADAS

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA

- STJUE de 27 de junio de 2000.
- STJUE de 26 de octubre de 2006.
- STJUE de 13 de marzo de 2007.
- STJUE de 4 de junio de 2009.
- STJUE de 3 de junio de 2010.
- STJUE de 14 de junio de 2012.
- STJUE de 14 de julio de 2012.
- STJUE de 21 de febrero de 2013.
- STJUE de 14 de marzo de 2013.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- STC 41/1981, de 18 de diciembre.
- Auto del Pleno del TC de 19 de julio de 2011.

TRIBUNAL SUPREMO

- STS de 5 de julio de 1982.
- STS de 7 de mayo de 2002.
- STS de 7 de mayo de 2002.
- STS de 31 de enero de 2008.
- STS de 18 de junio de 2012.
- STS de 22 de febrero de 2013.
- STS de 9 de mayo de 2013.

AUDIENCIAS PROVINCIALES

- SAP de Baleares 146/2003.
- SAP de Barcelona 175/2005.
- SAP de Valencia, de 17 de octubre de 1990.
- SAP de Valencia, de 19 de octubre de 2002.
- SAP de 10 de octubre de 2002.
- Auto de la Audiencia Provincial de Burgos, de 10 de abril de 2013.

TRIBUNA PRIMERA INSTANCIA

- SPPI de Barcelona, de 17 de octubre de 2003.
- STPI, número 3 de Arrecife, de 8 de abril de 2013.
- ATPI, número 13 de Madrid, de 15 de marzo de 2013.
- ATPI, número 3 de Arrecife, de 21 de marzo de 2013.

DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO

- RDGRN de 26 de noviembre de 1990.
- RDGRN de 12 de febrero de 2002.
- RDGRN de 19 de abril de 2006.

RESUMEN

**HIPOTECA
CLÁUSULAS ABUSIVAS
ACCIÓN REAL HIPOTECARIA**

En este artículo se tratan de poner de relieve las implicaciones que la reciente STJUE de 14 de marzo de 2013 ha supuesto para nuestro ordenamiento. Se analiza la sentencia y los cambios legislativos que deben hacerse a raíz de la misma. De igual forma se presta especial atención a la jurisprudencia nacional posterior a esta sentencia del

ABSTRACT

**MORTGAGE
ABUSIVE CLAUSES
MORTGAGE-BASED IN-REM ACTION**

The European Court of Justice's recent judgment of 14 March 2013 has serious implications for Spanish law. The judgment and the legislative changes that must be made because of it are examined. Special attention is paid to Spanish case-law after the judgment, which applies the new doctrine, as there is a clear need to harmonise

Tribunal Europeo, que aplica la nueva doctrina establecida, y se pone de manifiesto la necesidad de armonizar los criterios jurisprudenciales interpretativos de aquella. Se recogen, para ello, las conclusiones de la Jornada de estudio del Consejo General del Poder Judicial al respecto. Por último, se contemplan los cambios legislativos ya aprobados y en vigor, introducidos por la reciente Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas de refuerzo a la protección de los deudores hipotecarios. Todo ello se analiza desde una perspectiva crítica y constructiva.

jurisprudence-based criteria of interpretation. The Spanish National Council of the Judiciary held a workshop to study the judgment; its conclusions are given here. Lastly, the legislative changes already passed and now in force are reviewed. These changes were introduced only recently, in Act 1/2013 of 14 May on measures to reinforce the protection of mortgage borrowers. A critical, constructive perspective is taken throughout the article.