

**Juzgado de Primera Instancia nº de L'Hospitalet de Llobregat**

Avenida Carrilet, 2, Edif.H CdJ - Hospitalet de Llobregat (L') - C.P.: 08902

TEL.: 935548175

FAX: 935548163

EMAIL:instancia1.hospitalet@xij.gencat.cat

N.I.G.: 0810142120158062073

Ejecución hipotecaria 394/2015 -G

Materia: Ejecución sobre bienes hipotecados y pignorados

Entidad bancaria BANCO SANTANDER:

Para ingresos en caja. Concepto: 074400006039415

Pagos por transferencia bancaria: IBAN ES55 7049 3569 9200 0500 1274.

Beneficiario: Juzgado de Primera Instancia nº de L'Hospitalet de Llobregat

Concepto: 074400006039415

Parte demandante/ejecutante: B.

Procurador/a:
Abogado/a:

lez

Parte demandada/ejecutada:

F. A.

Procurador/a: Jesus Sanz Lopez

Abogado/a:

AUTO Nº 329/2019**Magistrada que lo dicta:**

Hospitalet de Llobregat (L'), 21 de mayo de 2019

ANTECEDENTES DE HECHO

UNICO.- Con fecha que consta en autos se presentó por la representación procesal de [REDACTED], en la representación que consta en autos, Demanda de ejecución hipotecaria.

Por escrito presentado por la representación de los ejecutados, de fecha 8 de marzo de 2019, se solicitó la suspensión por prejudicialidad civil y la nulidad de cláusulas abusivas.

Por providencia de 11 de marzo de 2019 se acordó dar traslado al resto de parte para alegaciones. Evacuado dicho traslado quedaron los autos sobre la mesa para resolver.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En primer lugar, sobre la prejudicialidad civil interesada a la luz de la cuestión planteada por el Tribunal Supremo mediante Auto de 8 de febrero de 2017, dando lugar a la cuestión prejudicial y la cuestión planteada por el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Barcelona, mediante auto de 30 de marzo de 2017, ambas relativas a la abusividad de la cláusula de vencimiento anticipado y sus efectos sobre la ejecución hipotecaria, no ha lugar, por carencia sobrevenida de objeto, en tanto que mediante

Codi Segur de Verificació:

Signal per

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://e

Data i hora 23/05/2019 11:01





sentencia de la Gran Sala, de fecha 26 de marzo de 2019, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha resuelto ambas cuestiones, c-70/17 y c-179/17.

SEGUNDO.- Expuesto lo anterior, procede entrar a analizar la cuestión reativa a la abusividad. En primer lugar, por más que la parte ejecutada sostenga que no procede pronunciamiento alguno sobre la abusividad al haber tenido los ejecutados la posibilidad de oponerse (dejando precluir el plazo de oposición), lo cierto es que es pacífico que la abusividad es una cuestión de orden público que, en cualquier momento del procedimiento (antes de su finalización) puede ser analizada, ya de oficio, ya a instancia de parte (como es el caso que acontece), siempre que no exista ya un pronunciamiento concreto en materia de abusividad con efectos de cosa juzgada.

Resuelta la procedencia de entrar al fondo de la cuestión; dado que no se discute la condición de consumidor de la parte demandada ni, por tanto, la sujeción a la normativa tuitiva de los consumidores y usuarios del contrato del que el procedimiento trae causa; procede, en primer término y por razones de sistemática, entrar a valorar la posible abusividad de la cláusula que faculta a la parte predisponente para el vencimiento anticipado del aplazamiento concedido al consumidor, siendo así que la misma debe ser considerada como abusiva.

Efectivamente, en relación a la posible abusividad de la cláusula de vencimiento anticipado predispuesta por el empresario debe estarse a la pacífica doctrina jurisprudencial sentada en esta materia tanto por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, como por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo y que puede sintetizarse en los siguientes pronunciamientos:

- La sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de marzo de 2013, que establece que *“corresponde al juez remitente comprobar especialmente, como señaló la Abogado General en los puntos 77 y 78 de sus conclusiones, si la facultad del profesional de dar por vencida anticipadamente la totalidad del préstamo depende de que el consumidor haya incumplido 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 el incumplimiento tiene carácter suficientemente grave con respecto a la duración y a la cuantía del préstamo, si dicha facultad constituye una excepción con respecto a las normas aplicables en la materia 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”*.

- El auto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 11 de junio de 2015, que, en relación a una cláusula de vencimiento anticipado como la que nos ocupa, establece: primero, que *“teniendo en cuenta que una cláusula de un contrato debe considerarse ‘abusiva’ si causa en detrimento del consumidor un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes que se derivan de dicho contrato, incumbe al juez nacional comprobar si la estipulación sobre el vencimiento anticipado, tal como figura en la cláusula 6.a bis del contrato sobre el que versa el litigio principal, produce efectivamente un desequilibrio de ese tipo”*; segundo, que *“el mero hecho de que la cláusula de vencimiento anticipado sobre la que versa el litigio principal resulte contraria al artículo 693, apartado 2, de la Ley de Enjuiciamiento Civil no permite por sí solo llegar a la conclusión del carácter abusivo de dicha cláusula”*; y tercero, que *“las prerrogativas del juez nacional que constata la existencia de una ‘cláusula abusiva’, en*



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://	ml	Codi Segur de Verificació:	IRX
Data i hora 23/05/2019 11:01		Signal per . . .	

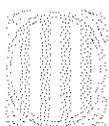


el sentido del artículo 3, apartado 1, de la misma Directiva, no pueden estar supeditadas a que la cláusula abusiva se aplique o no en la práctica”, esto es, que “la circunstancia de que tal cláusula no haya llegado a aplicarse no se opone por sí sola a que el juez nacional deduzca todas las consecuencias oportunas del carácter abusivo de la cláusula en cuestión”.

- La sentencia de pleno de 23 de diciembre de 2015 (recurso nº 2658/2013) de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, que; tras recordar que el propio tribunal, “en la sentencia 470/2015, de 7 de septiembre, declaró que “no puede ser considerada como cláusula abusiva” la de vencimiento anticipado que se limite a “la simple transcripción del régimen legal que regula dicho contrato”, ya que “El TJUE tiene establecido que están excluidas del ámbito de aplicación de la Directiva 93/13 las disposiciones legales y reglamentarias de un Estado miembro cuando no existe una cláusula contractual que modifique el alcance o el ámbito de aplicación de tales disposiciones (por todas, STJUE de 30 abril de 2014, asunto C-280/13)”; llega a la conclusión (en relación a la abusividad de una cláusula de vencimiento sustancialmente igual a la que nos ocupa) de que “la cláusula controvertida no supera tales estándares, pues aunque pueda ampararse en las mencionadas disposiciones de nuestro ordenamiento interno, ni modula la gravedad del incumplimiento en función de la duración y cuantía del préstamo, ni permite al consumidor evitar su aplicación mediante una conducta diligente de reparación (aunque con posterioridad lo haya permitido la legislación cuando el bien hipotecado es la vivienda habitual –art. 693.3, párrafo 2, LEC, en redacción actual dada por Ley 19/2015, de 13 de julio). Y en cualquier caso, parece evidente que una cláusula de vencimiento anticipado que permite la resolución con el incumplimiento de un solo plazo, incluso parcial y respecto de una obligación accesoria, debe ser reputada como abusiva, dado que no se vincula a parámetros cuantitativa o temporalmente graves. Consecuentemente, debe confirmarse la sentencia en cuanto declara la abusividad de la cláusula de vencimiento anticipado, que resulta nula e inaplicable”, aunque no por “la mera previsión de vencimiento anticipado, que no es per se ilícita”, sino por “los términos en que la condición general predispuesta permite” a la predisponente ejercer dicha facultad.

- La sentencia de 18 de febrero de 2016 (recurso nº 2211/2014) de la Sección 1ª de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo que, en relación a la abusividad de una cláusula de vencimiento sustancialmente igual a la que nos ocupa, reitera (de hecho cita transcribe literalmente) los argumentos sentados en la citada sentencia de pleno de 23 de diciembre de 2015.

Sobre la base de la doctrina jurisprudencial expuesta; dado que la cláusula de vencimiento anticipado que nos ocupa se pronuncia en los mismos términos que la analizada por el Tribunal Supremo en sus sentencias de 23 de diciembre de 2015 y 18 de febrero de 2016 (permitiendo el vencimiento anticipado por el incumplimiento, incluso, de obligaciones desvinculadas a la hipoteca); no puede sino llegarse a la misma conclusión que el alto tribunal y declararse que la misma; primero, produce un desequilibrio importante en las obligaciones contractuales en detrimento del consumidor, que ante el menor incumplimiento se ve amenazado con un vencimiento anticipado que le imposibilita absolutamente para cumplir la obligación; y segundo, que la misma, por lo gravoso de sus términos, no habría sido aceptada por el consumidor en una negociación entre iguales. Por tanto, procede declarar la abusividad de la cláusula de vencimiento





anticipado contenida en el contrato que vincula a las partes.

Frente a lo apuntado, no podría prosperar la alegación de no haberse ejercido la facultad del vencimiento hasta producidos una pluralidad de incumplimientos por parte del prestatario (incluso más de los tres que se prevén como mínimo en el artículo 693 de la Ley de Enjuiciamiento Civil),

Efectivamente; al ser la abusividad una causa de nulidad contractual (de todo o parte del contrato), esto es, un vicio concurrente en el momento del nacimiento de la relación contractual que, de apreciarse, implicaría la erradicación (de origen) de cualquier efecto jurídico que trajese causa de la o las estipulaciones viciadas; debe ser analizado teniendo en cuenta, exclusivamente, lo que resulte de las estipulaciones contractuales efectivamente plasmadas en el contrato y de las circunstancias que concurrieron en el momento de la celebración del mismo. Se trata de sustituir por un equilibrio real el “equilibrio formal” que el contrato establece (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 6 de octubre de 2009)

Lo anterior implica; primero, desde un punto de vista estrictamente técnico-jurídico, que el juicio de abusividad de una cláusula contractual deba referirse al desequilibrio que se aprecia entre los derechos y obligaciones que de ella surgen para cada parte en el contrato, y ello con independencia del uso que de ese desequilibrio haga posteriormente el profesional beneficiado por el mismo (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 6 de octubre de 2009, entre otras); y segundo, desde un punto de vista teleológico, la interpretación realizada por la representación de la parte predisponente de la cláusula impediría el “efecto disuasorio” que el Tribunal de Justicia ha predicado de la tutela de los consumidores frente a las cláusulas abusivas (Sentencias de 26 de octubre de 2006 y 14 de junio de 2012 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea). Efectivamente, si el uso “moderado” o “atemperado” de una cláusula objetivamente abusiva excluyese la posibilidad de su declaración como tal, los profesionales podrían seguir utilizando este tipo de cláusulas de forma indefinida para realizar luego una ponderación de los derechos que ellas le atribuyen frente al consumidor que sea acorde a las corrientes jurisprudenciales imperantes en cada momento.

En este sentido; recogiendo sintéticamente la idea antes desarrollada, se ha pronunciado, en pacífica jurisprudencia, tanto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, como del Tribunal Supremo, “*las prerrogativas del juez nacional que constata la existencia de una cláusula abusiva, en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la misma Directiva, no pueden estar supeditadas a que la cláusula abusiva se aplique o no en la práctica*”, o lo que es lo mismo, que “*la circunstancia de que tal cláusula no haya llegado a aplicarse no se opone por sí sola a que el juez nacional deduzca todas las consecuencias oportunas del carácter abusivo de la cláusula en cuestión*”.

TERCERO.- Declarada la nulidad de la cláusula que estipula la facultad de vencimiento anticipado por parte de la parte predisponente, procede entrar a analizar cuáles sean los efectos que se derivan de dicha declaración, lo que exige realizar un estudio de lo dispuesto por la jurisprudencia en relación a este extremo.

En primer lugar, debe partirse de la constante y reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en relación a los efectos que deben acompañar a la declaración de nulidad de las cláusulas consideradas abusivas y que puede sintetizarse

Codi Segur de Verificació: t

nl

Signal per .

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://e

Data i hora 23/05/2019 11:01





en los siguientes pronunciamientos:

- La sentencia de 30 de abril de 2014 de la Sala Cuarta del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que; resolviendo a una cuestión prejudicial por la que “*el tribunal remitente pregunta... si en una situación ... en la que un contrato concluido entre un profesional y un consumidor no puede subsistir tras la supresión de una cláusula abusiva, el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional que permite al juez nacional subsanar la nulidad de la cláusula abusiva sustituyéndola por una disposición supletoria del Derecho nacional*”; y tras recordar que “*El Tribunal de Justicia ha juzgado que el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una regla del Derecho nacional que permite al juez nacional, cuando éste constata la nulidad de una cláusula abusiva en un contrato celebrado entre un profesional y un consumidor, integrar dicho contrato modificando el contenido de dicha cláusula (sentencia Banco Español de Crédito, EU:C:2012:349, apartado 73)*”; concluye que, “*Sin embargo, de ello no se sigue que el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 se oponga a que en una situación como la del asunto principal el juez nacional, aplicando los principios del Derecho contractual, suprima la cláusula abusiva y la sustituya por una disposición supletoria del Derecho nacional.*”

Por el contrario, la sustitución de una cláusula abusiva por una disposición de esa clase, que se presume no contiene cláusulas abusivas, según expresa el decimotercer considerando de la Directiva 93/13, está plenamente justificada por la finalidad de la Directiva 93/13, ya que consigue el resultado de que el contrato pueda subsistir pese a la supresión de la cláusula III/2 y siga obligando a las partes.

En efecto, la sustitución de una cláusula abusiva por una disposición supletoria nacional se ajusta al objetivo del artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13, ya que según constante jurisprudencia esa disposición pretende reemplazar el equilibrio formal que el contrato establece entre los derechos y obligaciones de las partes por un equilibrio real que pueda restablecer la igualdad entre éstas, y no anular todos los contratos que contengan cláusulas abusivas (véanse, en este sentido, en especial, las sentencias Pereničová y Perenič, C 453/10, EU:C:2012:144, apartado 31, y Banco Español de Crédito, EU:C:2012:349, apartado 40 y la jurisprudencia citada).

En cambio, si en una situación como la del asunto principal no se permitiera sustituir una cláusula abusiva por una disposición supletoria y se obligara al juez a anular el contrato en su totalidad, el consumidor podría quedar expuesto a consecuencias especialmente perjudiciales, de modo que el carácter disuasorio derivado de la anulación del contrato podría frustrarse.

En efecto, tal anulación tiene en principio el efecto de hacer inmediatamente exigible el pago del importe del préstamo pendiente de devolución, en una cuantía que puede exceder de la capacidad económica del consumidor, y por esa razón puede penalizar a éste más que al prestamista, a quien, como consecuencia, no se disuadiría de insertar cláusulas como esas en los contratos que ofrezca.

Por las anteriores consideraciones se ha de responder a la tercera cuestión prejudicial que el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que, en una situación como la que es objeto del litigio principal, en la que un

Codi Segur de Verificació: t

Signat per:

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https

Data i hora 23/05/2019 11:01





contrato concluido entre un profesional y un consumidor no puede subsistir tras la supresión de una cláusula abusiva, dicha disposición no se opone a una normativa nacional que permite al juez nacional subsanar la nulidad de esa cláusula sustituyéndola por una disposición supletoria del Derecho nacional”.

- La sentencia de 21 de enero de 2015 de la Sala Primera del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que; tras “...recordar que, en lo que se refiere a las consecuencias que deben extraerse de la apreciación del carácter abusivo de una cláusula de un contrato que vincula a un consumidor y un profesional, de la redacción del artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 resulta que los jueces nacionales están obligados únicamente a dejar sin aplicación la cláusula contractual abusiva, a fin de que ésta no produzca efectos vinculantes para el consumidor, sin estar facultados para modificar el contenido de la misma. En efecto, el contrato debe subsistir, en principio, sin otra modificación que la resultante de la supresión de las cláusulas abusivas, en la medida en que, en virtud de las normas del Derecho interno, ese mantenimiento del contrato sea jurídicamente posible (sentencias Banco Español de Crédito, C 618/10, EU:C:2012:349, apartado 65, y Asbeek Brusse y de Man Garabito, C 488/11, EU:C:2013:341, apartado 57)”; establece que, si bien “Es cierto que el Tribunal de Justicia también ha reconocido al juez nacional la facultad de sustituir una cláusula abusiva por una disposición supletoria de Derecho nacional, siempre que esta sustitución se ajuste al objetivo del artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 y permita restablecer un equilibrio real entre los derechos y las obligaciones de las partes del contrato”; “esta posibilidad queda limitada a los supuestos en los que la declaración de la nulidad de la cláusula abusiva obligaría al juez a anular el contrato en su totalidad, quedando expuesto el consumidor de ese modo a consecuencias de tal índole que representarían para éste una penalización (véase, en este sentido, la sentencia, Kásler y Káslerné Rábai, EU:C:2014:282, apartados 82 a 84)”.

- El auto de 15 de junio de 2015 de la Sala Sexta del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que establece que “Es cierto que el Tribunal de Justicia también ha reconocido al juez nacional la facultad de sustituir una cláusula abusiva por una disposición supletoria de Derecho nacional, siempre que esta sustitución se ajuste al objetivo del artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 y permita restablecer un equilibrio real entre los derechos y las obligaciones de las partes del contrato. No obstante, esta posibilidad queda limitada a los supuestos en los que la declaración de la nulidad de la cláusula abusiva obligaría al juez a anular el contrato en su totalidad, quedando expuesto el consumidor de ese modo a consecuencias de tal índole que representarían para este una penalización (sentencia Unicaja Banco y Caixabank, C-482/13, C-484/13, C-485/13 y C-487/13, EU:C:2015:21, apartado 33)”.

Por lo que se refiere a la jurisprudencia emanada del Tribunal Supremo en relación a este extremo, deben traerse a colación los siguientes pronunciamientos del alto tribunal:

-La sentencia de pleno de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 22 de abril de 2015 (recurso nº 2351/2012) que, realizando un amplio estudio de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea existente hasta la fecha, recuerda que “El TJUE ha deducido de la redacción del artículo 6, apartado 1, de la Directiva 1993/13/CEE, que los jueces nacionales están obligados a dejar sin aplicación la cláusula contractual

0000000000

Codi Segur de Verificació:

Signal per

nl

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar:

Data i hora 23/05/2019 11:01





abusiva, a fin de que ésta no produzca efectos vinculantes para el consumidor, sin estar facultados para modificar el contenido de la misma. El contrato debe subsistir, en principio, sin otra modificación que la resultante de la supresión de las cláusulas abusivas, en la medida en que, en virtud de las normas del Derecho interno, tal persistencia del contrato sea jurídicamente posible. Así lo ha afirmado en las sentencias de 14 de junio de 2012, asunto C-618/2010, caso Banesto, apartado 65, de 30 de mayo de 2013, asunto C- 488/11, caso Asbeek Brusse y de Man Garabito, apartado 57, y 21 de enero de 2015, asuntos acumulados C 482/13, C 484/13, C 485/13 y C 487/13, caso Unicaja y Caixabank, apartado 28.

El TJUE ha inferido esta solución de la previsión del artículo 7, apartado 1, de la Directiva 1993/13/CEE, en relación con su vigésimo cuarto considerando, que impone a los Estados miembros la obligación de prever medios adecuados y eficaces « para que cese el uso de cláusulas abusivas en los contratos celebrados entre profesionales y consumidores », al considerar que si el juez nacional tuviera la facultad de modificar el contenido de las cláusulas abusivas que figuran en tales contratos, dicha facultad podría poner en peligro la consecución del objetivo a largo plazo previsto en dicho precepto, pues el hecho de que, pura y simplemente, tales cláusulas abusivas no se apliquen frente a los consumidores contribuiría a eliminar el efecto disuasorio que ejerce sobre los profesionales, en la medida en que los profesionales podrían verse tentados a utilizar cláusulas abusivas al saber que, aun cuando llegara a declararse la nulidad de las mismas, el contrato podría ser integrado por el juez nacional en lo que fuera necesario, garantizando de este modo el interés de dichos profesionales. Por esa razón, el TJUE, en el fallo de la sentencia de 14 de junio de 2012, asunto C-618/2010, declaró que «el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa de un Estado miembro, como el artículo 83 del 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, que atribuye al juez nacional, cuando éste declara la nulidad de una cláusula abusiva contenida en un contrato celebrado entre un profesional y un consumidor, la facultad de integrar dicho contrato modificando el contenido de la cláusula abusiva ».

2.- En cuanto a la posibilidad de aplicar de modo supletorio una disposición de Derecho dispositivo de Derecho nacional, una vez declarada la nulidad de la cláusula abusiva y la no vinculación a la misma del consumidor, el TJUE solo ha admitido esta posibilidad cuando sea necesario para que el contrato subsista, en beneficio del consumidor, para evitar que el juez se viera obligado a anular el contrato en su totalidad, y el consumidor quedara expuesto a consecuencias que representarían para él una penalización. Así resulta de lo declarado en sus sentencias de 30 de abril de 2014, asunto C-26/13, caso Árpád Kásler y Hajnalka Káslerné Rábai, párrafos 80 y siguientes y de 21 de enero de 2015, asuntos acumulados C 482/13, C 484/13, C 485/13 y C 487/13, caso Unicaja y Caixabank, párrafo 33”.

- La sentencia de la Sección 1ª de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 8 de septiembre de 2015 (recurso nº 1687/2015), que reitera que “la consecuencia de la apreciación de la abusividad...” de una cláusula “Es, simplemente, la supresión...” de la misma.

Doc. electrònic: garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://efj.c	Signal per J
Data i hora 23/05/2019 11:01	
ml	Codi Segur de Verificació: 8





- La sentencia de pleno de 23 de diciembre de 2015 (recurso nº 2658/2013) de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo que; partiendo de que “conforme a la jurisprudencia del TJUE, el juez nacional puede sustituir una cláusula abusiva por una disposición supletoria de Derecho nacional, siempre que esta sustitución se ajuste al objetivo del art. 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 y permita restablecer un equilibrio real entre los derechos y las obligaciones de las partes del contrato; si bien dicha posibilidad queda limitada a los supuestos en los que la declaración de nulidad de la cláusula abusiva obligue al juez a anular el contrato en su totalidad, quedando expuesto el consumidor de ese modo a consecuencias de tal índole que representan para este una penalización”; concluye que “eso es lo que, a nuestro criterio, como tribunal nacional superior en el orden civil (art. 123.1 CE), sucedería si la declaración de abusividad de la cláusula de vencimiento anticipado, por razón de la levedad del incumplimiento previsto para su aplicación, cerrara el acceso al proceso de ejecución hipotecaria incluso en los casos en que el incumplimiento efectivamente producido haya tenido una gravedad adecuada a la consecuencia del vencimiento anticipado; ya que no puede considerarse que el sobreseimiento de la vía ejecutiva hipotecaria sea en todo caso más favorable al consumidor.

Así, ha de tomarse en consideración la posibilidad prevista en el art. 693.3 LEC, al reconocer que en los casos en que se reclame por causa del vencimiento anticipado la totalidad de la deuda, el acreedor puede solicitar que, sin perjuicio de que la ejecución se despache por la totalidad de lo adeudado, se comunique al deudor que, hasta el día señalado para la celebración de la subasta, podrá liberar el bien mediante la consignación de la cantidad exacta que por principal e intereses estuviere vencida en la fecha de presentación de la demanda, incrementada, en su caso, con los vencimientos del préstamo y los intereses de demora que se vayan produciendo a lo largo del procedimiento y resulten impagados en todo o en parte; y tratándose de vivienda habitual, el deudor podrá, aun sin el consentimiento del acreedor, liberar el bien mediante la consignación de las cantidades antes reseñadas. Aún más, en beneficio del deudor hipotecario, y según el mismo art. 693 LEC, este no tendrá limitada la posibilidad de liberar el bien en varias ocasiones siempre que medien al menos tres años entre la fecha de la liberación y la del requerimiento de pago judicial o extrajudicial efectuado por el acreedor. Estamos, pues, ante un remedio enervatorio de la ejecución que permite neutralizar los efectos de la cláusula de vencimiento anticipado con la consiguiente rehabilitación contrato y, por ende, del crédito hipotecario.

Asimismo, la legislación otorga al deudor hipotecario otras ventajas específicas en vía ejecutiva, tales como la prevista en el art. 579 LEC en relación con las posibilidades liberatorias de la responsabilidad del deudor para el caso de adjudicación de la vivienda habitual hipotecada cuando el remate fuera insuficiente para lograr la satisfacción completa; o la contenida en el art. 682-2-1a LEC, al establecer que el valor de tasación a efectos de la subasta no podrá ser inferior al 75 por cien del valor de tasación que sirvió para conceder el préstamo.

Especialidades previstas a favor del deudor hipotecario cuando la ejecución se conduce por la vía del procedimiento específico de los arts. 681 y siguientes LEC, que no resultarían aplicables en el juicio declarativo.

De ahí que no pueda afirmarse incondicionalmente que la decisión de proseguir

Codi Segur de Verificació

timl

Signal per

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://

Data i hora 23/05/2019 11:01





la ejecución sea más perjudicial para el consumidor. Al contrario, sobreseer el procedimiento especial de ejecución para remitir a las partes al juicio declarativo, puede privar a todos los compradores de viviendas mediante préstamos hipotecarios a largo plazo anteriores a la Ley 1/2013, que contengan cláusulas abusivas de vencimiento anticipado de una regulación que contempla especiales ventajas, como las de liberación del bien y rehabilitación del contrato, en los términos expresados”.

- La sentencia de 18 de febrero de 2016 (recurso nº 2211/2014) de la Sección 1ª de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo que, en relación a la abusividad de una cláusula de vencimiento sustancialmente igual a la que nos ocupa, reitera (de hecho cita transcribe literalmente) los argumentos sentados en la citada sentencia de pleno de 23 de diciembre de 2015 respecto a los efectos de la nulidad de la cláusula de vencimiento anticipado.

Partiendo de la doctrina expuesta; dado que la jurisprudencia del Tribunal de Justicia es taxativa al indicar que la facultad del juez de sustituir una cláusula abusiva por una disposición supletoria de derecho nacional queda doblemente condicionada, primero, a que ello, en beneficio del consumidor, permita restablecer un equilibrio real entre los derechos y las obligaciones contractuales de las partes, y segundo, que la declaración de la nulidad de la cláusula abusiva obligue al juez a anular el contrato en su totalidad (sentencias de 30 de abril de 2014 y 21 de enero de 2015, así como el auto de 15 de junio de 2015); dado que la nulidad de la cláusula de vencimiento anticipado no implicaría (en ningún caso) la nulidad de la totalidad del contrato celebrado entre las partes, que subsistiría en todos sus términos con la sola supresión de la facultad del prestamista de declarar unilateralmente el vencimiento anticipado y reclamar por vía ejecutiva la devolución de la totalidad del capital prestado (con sus respectivos intereses); dado que la solución tomada por la sentencia del Tribunal Supremo no cristalizaría en la restitución del equilibrio entre los derechos y obligaciones contractuales de las partes en relación a la subsistencia del plazo de devolución de la cantidad prestada, sino en la posible aplicabilidad al consumidor (solo si la hipoteca recae sobre la vivienda habitual del consumidor y el profesional, en su exclusivo beneficio, opta ejercer la acción hipotecaria y no por utilizar – para dirigirse también frente a fiadores y otros obligados por el contrato garantizado – la vía del procedimiento de ejecución dineraria ordinaria o, incluso, la vía del juicio monitorio) de una serie de “privilegios” (“enervación” de la ejecución, posible liberación mediante la entrega del bien gravado y mayor valoración del mismo en caso de adjudicación al acreedor en la subasta) que se han establecido por el legislador español en beneficio de todos propietarios de determinados inmuebles (vivienda habitual) gravados con hipoteca y en el exclusivo marco del proceso de ejecución hipotecaria; y dado que no puede considerarse acreditado que, en el caso de autos (en el que el consumidor, asistido de letrado, ha solicitado la nulidad de la cláusula y el sobreseimiento del procedimiento de ejecución hipotecaria), el mantenimiento del procedimiento de ejecución hipotecaria (contra su expresa voluntad) constituya un beneficio para la parte demandada; procede concluir que la doctrina propuesta por las sentencias del Tribunal Supremo en sus sentencias de 23 de diciembre de 2015 y 18 de febrero de 2016, no resultaría de aplicación al presente caso.

A mayor abundamiento, esta juzgadora comparte y hace suyos los argumentos dados por Excmo. Sr. Magistrado don Francisco Javier Orduña Moreno en los votos particulares formulados a las sentencias del Tribunal Supremo 23 de diciembre de 2015 y 18 de febrero de 2016 y que, tras un pormenorizado estudio crítico tanto de los





pronunciamientos del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, como del propio Tribunal Supremo (incluyendo aquellos con los que discrepa), le llevan a concluir, de forma tajante, que *“La aplicación en estos casos del artículo 693.2 LEC, constituye, por tanto, una vulneración de la doctrina jurisprudencial de TJUE en el ámbito de su competencia y comporta tanto una integración de la cláusula ya declarada abusiva, pues el principal efecto de la nulidad de pleno derecho del régimen de ineficacia no se cumple, dado el no sobreseimiento de la ejecución instada, como un vaciamiento de su efecto o función disuasoria pues, como se ha señalado, con la continuación del proceso de ejecución hipotecaria el mensaje que se transmite no es otro que el acreedor predisponente pueda volver a utilizar ésta, u otras cláusulas igualmente abusivas, sin sanción concluyente al respecto confiando, en todo caso, que su cláusula abusiva será integrada y, por tanto, validada, en atención a los supuestos previstos en el artículo 693.2 LEC. En contra de las SSTJUE de 14 de junio de 2012 y de 30 de mayo de 2013, entre otras, que solo permiten la ponderación de estos criterios, y los que cita la Sentencia al final del apartado cuarto, en el plano estricto de la valoración o calificación del carácter abusivo de la cláusula en cuestión, pero nunca para moderar o integrar los efectos producidos por la cláusula declarada abusiva que resulten perjudiciales para el consumidor, esto es, el despacho de la ejecución instada que necesariamente tiene que ser sobreeséida”*. Por tanto; y dado que tras lo establecido en la sentencia del Tribunal de Justicia de 9 de marzo de 1978 (caso Simmenthal), el juez nacional está obligado a inaplicar aquella normativa interna que, aunque tenga rango de ley, considere contraria a la normativa comunitaria (integrada por las interpretaciones de la misma emanadas de las resoluciones del Tribunal de Justicia); procedería concluir, por esta razón, la inaplicabilidad al presente caso de la solución propuesta por las sentencias del Tribunal Supremo en sus sentencias de 23 de diciembre de 2015 y 18 de febrero de 2016.

Finalmente, no puede obviarse lo dispuesto por la Gran Sala del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en su sentencia de 21 de diciembre de 2016 (asuntos acumulados C-154/15, C-307/15 y C-308/15), en la que (analizando la interpretación dada por el Tribunal Supremo español en relación a los efectos que deben anudarse a la declaración de abusividad de la cláusula suelo incluida en los contratos de préstamo con garantía hipotecaria) se establece expresamente:

1.- Que *“el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que procede considerar, en principio, que una cláusula contractual declarada abusiva nunca ha existido, de manera que no podrá tener efectos frente al consumidor. Por consiguiente, la declaración judicial del carácter abusivo de tal cláusula debe tener como consecuencia, en principio, el restablecimiento de la situación de hecho y de Derecho en la que se encontraría el consumidor de no haber existido dicha cláusula”* (apartado nº 61).

2.- Que *“las condiciones estipuladas por los Derechos nacionales, a las que se refiere el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13, no podrán afectar al contenido sustancial del derecho a no estar vinculado por una cláusula considerada abusiva, derecho que la citada disposición, tal como ha sido interpretada por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia recordada en los apartados 54 a 61 de la presente sentencia, atribuye a los consumidores”* (apartado nº 71).

Sobre la base de esta reciente sentencia del Tribunal de Justicia, debe concluirse



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://ninet.tribunalsj.eu/	Codi Segur de Verificació: 6312/18	Signal per
Data i hora 23/05/2019 11:01		



que la interpretación dada por el Tribunal Supremo en sus sentencias de 23 de diciembre de 2015 y 18 de febrero de 2016; en la medida en que permite la continuación del procedimiento de ejecución por el importe resultante de la aplicación de la cláusula de vencimiento anticipado declarada abusiva (el consumidor continúa “soportando” los efectos de la misma, puesto que seguirá adeudando a la predisponente de la cláusula, no solo la cantidad ordinariamente vencida e impagada, sino la resultante del ejercicio de la meritada facultad de vencimiento anticipado); *“sólo permite garantizar una protección limitada a los consumidores que hayan celebrado un contrato de préstamo hipotecario que contenga una cláusula”* (al obligarle a pasar por el contenido de la cláusula so pretexto de los “beneficios procesales” que la legislación procesal le otorgaría en el seno del procedimiento de ejecución). *“Así pues, tal protección resulta incompleta e insuficiente y no constituye un medio adecuado y eficaz para que cese el uso de dicha cláusula, en contra de lo que establece el artículo 7, apartado 1, de la citada Directiva (véase, en este sentido, la sentencia de 14 de marzo de 2013, Aziz, C-415/11, EU:C:2013:164, apartado 60)”* (apartado 73 de la citada sentencia de 21 de diciembre de 2016).

Finalmente, la cuestión ha quedado definitivamente resuelta tras el pronunciamiento del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, al resolver las cuestiones C70/17 y C-179/17, concluyendo que *“los artículos 6 y 7 de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, deben interpretarse en el sentido de que, por una parte, se oponen a que una cláusula de vencimiento anticipado de un contrato de préstamo hipotecario declarada abusiva sea conservada parcialmente mediante la supresión de los elementos que la hacen abusiva, cuando tal supresión equivalga a modificar el contenido de dicha cláusula afectando a su esencia, y, por otra parte, no se oponen a que el juez nacional ponga remedio a la nulidad de tal cláusula abusiva sustituyéndola por la nueva redacción de la disposición legal que inspiró dicha cláusula, aplicable en caso de convenio entre las partes del contrato, siempre que el contrato de préstamo hipotecario en cuestión no pueda subsistir en caso de supresión de la citada cláusula abusiva y la anulación del contrato en su conjunto exponga al consumidor a consecuencias especialmente perjudiciales”*.

De este modo, la integración de la cláusula de vencimiento anticipado por el contenido de una disposición legal queda sometido a un doble condicionamiento: primero, que el contrato de préstamo hipotecario en cuestión no puede subsistir en caso de supresión de la citada cláusula abusiva y; segundo, que no pudiendo subsistir el contrato, su anulación cause al consumidor más perjuicios que beneficios.

Ante dichos presupuesto, no puede sino concluirse que no concurre óbice alguno a la subsistencia del contrato con la supresión de la cláusula de vencimiento anticipado (en nada afecta a la subsistencia de las obligaciones esenciales de las partes ni impide que, la resolución del contrato pueda obtenerse por medios legales), lo que hace innecesario valorar si es más beneficioso para el consumidor el mantenimiento del contrato.

Por todo lo expuesto; declarada la abusividad de la cláusula de vencimiento anticipado en los términos en que fue predis puesta en el contrato de autos; y no resultando aplicable la facultad de mantener la vigencia de la cláusula mediante la sustitución de su contenido por el tenor de lo dispuesto en el artículo 693 de la Ley de



RX

Codi Segur de Verificació:

Signat per:

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://

Data i hora 23/05/2019 11:01



Enjuiciamiento Civil; procede la revocación del despacho de la ejecución con el consiguiente sobreseimiento y archivo del procedimiento.

CUARTO.- La anterior declaración y los efectos que se han anudado a la misma (el archivo del procedimiento) hace improcedente (dada la naturaleza no declarativa del presente trámite, que solo tiene por objeto determinar si procede mantener despacho de la ejecución y, solo en caso de que lo fuere, el importe por el que la misma habría de continuar) entrar a conocer y resolver sobre la posible abusividad de las restantes cláusulas cuya nulidad se interesaba por las partes (ello no tendría más objeto que, en su caso, modificar el importe por el que la actora ha obtenido el despacho de la ejecución).

QUINTO.- Conforme a lo dispuesto en los artículos 561 y 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, habida cuenta de las serias dudas de derecho que se han planteado (lo que es de ver con una simple lectura al cuerpo jurisprudencial citado en la presente resolución), no procede la expresa condena en costas de ninguna de las partes del procedimiento, así como tampoco respecto del procedimiento principal del que la presente pieza trae causa.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

PARTE DISPOSITIVA

Primero.- Que debo declarar y declaro la abusividad de la cláusula que estipula la facultad de vencimiento anticipado en el contrato objeto del presente procedimiento y que, celebrado el 8 de julio de 1997, novación de 9 de mayo de 2005, de 28 de noviembre de 2008 y 28 de junio de 2012, vincula a la parte actora, la demandada, I

Segundo.- No ha lugar a la imposición de las costas procesales a ninguna de las partes.

Una vez firme esta resolución archívense los autos.

Notifíquese la presente resolución a las partes personadas, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer RECURSO DE REPOSICIÓN, que deberá presentarse en este juzgado en el plazo de cinco días desde su notificación, o RECURSO DIRECTO DE APELACIÓN que deberá presentarse en el plazo de VEINTE DÍAS a contar desde el siguiente a su notificación, y que se sustanciarán sólo con el acreedor.

Así lo acuerda, manda y firma Doña _____
del Juzgado de Primera Instancia Número _____ de L'Hospitalet de Llobregat y su Partido Judicial.

Li

Codi Segur de Verificació:

Signal per a

.html

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://

Data i hora 23/05/2019 11:01

