

Les execucions hipotecàries i la protecció dels consumidors

SEGUINT EL FIL DE LES CONFERÈNCIES CELEBRADES DURANT L'ÚLTIM TRIMESTRE DE 2012, EL 6 DE FEBRER ES VA CELEBRAR UNA CONFERÈNCIA SOBRE "LES EXECUCIONS HIPOTECÀRIES I L'APLICACIÓ DE LA DIRECTIVA 93/13/CE DE PROTECCIÓ AL CONSUMIDOR RESPECTE A L'HABITATGE HABITUAL", QUE VA COMPTAR COM A PONENTS AMB GUILLEM SOLER SOLÉ, VICENTE PÉREZ DAUDÍ. US FACILITEM UN RESUM.



Núria Mallandrich Miret
Col·legiada núm. 28.492
Investigadora postdoctoral
Departament de Dret Processal (UB)

1. Possibilitat que es denegui el despatx d'execució per manca de legitimació activa de la entitat bancària executant quan es tracta d'una entitat que ha sofert algun tipus de reestructuració societària. Es va posar de manifest que la jurisprudència de les audiències provincials mantenia posicions contradictòries al respecte. D'una banda, cal destacar la interlocutòria de l'Audiència Provincial de Castelló (Secció 3a) de 12 de juny de 2012 estima que perquè tingui eficàcia una cessió de crèdit és necessari que la cessió del préstec hipotecari es faci en escriptura pública i s'inscrigui al Registre de la Propietat, d'acord amb l'art. 149 LH, motiu pel qual no pot prosse-

guir l'execució (també la interlocutòria de 16 de novembre de 2012 i la dictada per la Secció 9a de l'Audiència Provincial de València de 4 de febrer de 2013). En sentit contrari, la interlocutòria dictada l'11 de gener de 2013 per la secció 12a de l'Audiència Provincial de Madrid, en una situació semblant, estima el recurs d'apel·lació ja que considera que existeix una cessió universal i que en conseqüència no és aplicable l'art. 149 LH.

2. És necessari expressar en la demanda executiva les operacions de càlcul del saldo deutor quan la quantitat que es reclami provingui d'un préstec o crèdit en el qual s'hagi pactat un interès variable? En relació amb aquesta qüestió, el magistrat Guillem Soler va indicar que a la pràctica els jutjats seguien diferents interpretacions. Alguns feien una interpretació estricta exigint que les operacions de càlcul del saldo es reflectissin a la demanda, a part d'acompanyar els documents corresponents de conformitat amb l'art. 573 LEC, mentre que altres estimaven suficient l'aportació de la documentació.

3. Pot l'òrgan judicial apreciar d'ofici l'existència de clàusules abusives a l'hora de despatxar l'execució? Es aplicable la STJUE de 14 de juny de 2012 (assumpte Banco Español de Crédito v. Calderón) al judici hipotecari? La STJUE de 14 de juny de 2012 va establir que els òrgans judicials podien apreciar d'ofici el caràcter

abusi de la clàusula que establia els interessos moratoris i, en conseqüència, deixar-la sense efecte (no reduir-la) en l'àmbit d'una reclamació dinerària efectuada a través del procediment monitori. No obstant, a l'espera que el TJUE es pronunciï expressament sobre la possibilitat que l'òrgan judicial pugui apreciar el caràcter abusiu de la clàusula que estableix els interessos moratoris en l'àmbit del procediment executiu, es planteja el dubte si aquesta jurisprudència és extensible a tot tipus de procediment. El magistrat Guillem Soler, va indicar que ho veia possible respecte a l'execució de títols no judicials ordinària però que ho dubtava respecte l'execució hipotecària, ja que en aquest procediment la pròpia part té prohibit al·legar la nul·litat. Per la seva banda, el professor Vicente Pérez Daudí va posar en dubte que aquesta fos la interpretació que feien les conclusions de l'advocada general Kokott en la qüestió prejudicial plantejada pel Jutjat Mercantil núm. 3 de Barcelona.

4. Quines són les possibilitats d'actuació del deutor davant d'una execució hipotecària?

Amb la legislació vigent, les possibilitats d'oposició de fons del deutor hipotecari són molt limitades o gairebé nul·les, tot i que no s'ha d'oblidar que les causes d'oposició a l'execució per motius processals són plenament aplicables al procediment d'execució hipotecària.

Actualment està pendent de resoldre per part del TJUE una qüestió prejudicial plantejada pel titular del Jutjat Mercantil núm. 3 de Barcelona en la qual precisament es planteja la compatibilitat del procediment d'execució hipotecària, en el qual no es permet al·legar l'existència d'una clàusula abusiva en un contracte, amb la Directiva 93/13/CE. El passat mes de novembre, l'advocada general, la Sra. Kokott, va emetre les seves conclusions que eren favorables a l'estimació de la qüestió prejudicial. Si el TJUE segueix aquesta posició i estima la qüestió prejudi-

A l'espera de què es dicti la resolució del TJUE sobre la qüestió prejudicial plantejada pel Jutjat Mercantil núm. 3 de Barcelona, es va aconsellar a l'executat oposar-se a l'execució al·legant l'existència d'una clàusula abusiva al contracte de préstec hipotecari, a la vegada que es sol·liciti la suspensió del procediment d'execució amb base a què s'està tramitant la qüestió prejudicial

cial arribant a la conclusió que la legislació processal espanyola no s'adapta al contingut de la directiva europea, el legislador espanyol es veuria obligat a reformar el procediment d'execució hipotecària ampliant les possibilitats de defensa de l'executat. A l'espera de què es dicti aquesta resolució, es va aconsellar a l'executat oposar-se a l'execució al·legant l'existència d'una clàusula abusiva al contracte de préstec hipotecari, a la vegada que es sol·liciti la suspensió del procediment d'execució amb base a què s'està tramitant la qüestió prejudicial. Aquesta sol·licitud de suspensió es pot fonamentar en dos arguments, tot i que els mateixos ponents van indicar que es tractava d'una interpretació molt extensiva de la llei. O bé sol·licitar l'execució per prejudicialitat civil amb base a l'art. 43 LEC, o bé demanar la suspensió d'un acte d'execució concret (subhasta, adjudicació o entrega de l'immoble) al·legant la pendència d'aquesta qüestió prejudicial, a la vegada que s'indiqui que l'acte la suspensió del

qual es demanda, pot causar un dany irreparable o molt difícil de reparar a la part executada.

5. Possibilitats de defensa de l'executat davant la reclamació de la part del deute no cobert pel producte de la subhasta amb base a l'art. 579 LEC.

Sobre aquesta qüestió cal recordar que s'han dictat diverses interlocutòries per part dels òrgans d'instància, que amb base a diferents arguments, denegaven l'execució posterior. A Barcelona, la Secció 1a de l'Audiència Provincial (AP) s'ha pronunciat contrària a aquesta posició. No obstant això, els ponents van voler ressaltar l'argument utilitzat a la interlocutòria del Jutjat de Primera Instància núm. 1 de Mataró de 4 de febrer del 2012, dictada en el marc de l'oposició a l'execució ordinària posterior a la hipotecària, ja senyalat per Vicente Pérez, i sobre el qual encara no s'ha pronunciat l'AP, que es fonamenta en la teoria dels actes propis.

Una altra opció de defensa de l'executat quan estimi que els interessos moratoris pactats són abusius és al·legar aquest caràcter a través de la impugnació de la liquidació d'interessos amb base a l'art 692 LEC.

6. Possibilitats de defensa de l'executat en un procés declaratiu.

Amb la legislació vigent la iniciació d'un procés declaratiu que tingui per objecte declarar el caràcter abusiu d'alguna clàusula del contracte de préstec hipotecari no suspèn el procediment d'execució hipotecària. No obstant això, la jurisprudència ha admès en alguns casos l'adopció de mesures cautelars de conformitat amb el règim general dels arts. 721 i següents de la LEC. Si s'opta per aquesta possibilitat, s'ha de tenir en compte que la mesura idònia a adoptar no sempre és la de suspensió del procediment d'execució, sinó que això dependrà del contingut de la clàusula la nul·litat de la qual es demanda en el procés declaratiu. En ocasions la mesura cautelar idònia serà l'anotació preventiva de demanda. ■