

Efectos de las resoluciones judiciales sobre la legislación hipotecaria española

María Romero y Ángel Berges*

La sensibilidad sobre el elevado endeudamiento hipotecario de los hogares españoles provocó, en los años de mayor gravedad de la crisis, intensas iniciativas ante los tribunales, nacionales y europeos, tratando de mitigar algunos aspectos de la ley hipotecaria española, como los desahucios o las “cláusulas suelo”. En la mayor parte de los casos, las resoluciones judiciales han derivado en modificaciones de la legislación hipotecaria. En relación con los desahucios, se estableció que los jueces que examinasen la existencia de cláusulas abusivas en este tipo de contratos, pudiesen suspender una ejecución hipotecaria y paralizar un desahucio de forma cautelar. En cuanto a las “cláusulas suelo”, se incorporaron nuevos requisitos de formalización y contratación de préstamos hipotecarios para garantizar la cultura financiera del prestatario y el conocimiento pleno de las cláusulas que se incluyen en el mismo.

A lo largo de los últimos años, varios han sido los aspectos de la regulación hipotecaria española que han sido denunciados ante los tribunales, nacionales y europeos. Pero quizás, los desahucios y las “cláusulas suelo” sean dos de los más importantes, por su repercusión social, económica y regulatoria. Las resoluciones judiciales de algunos de los casos que han llegado hasta los tribunales han sido tan relevantes que han derivado en reformas de la ley hipotecaria y en otros cambios regulatorios complementarios orientados, entre otros objetivos, a cumplir con dichos pronunciamientos judiciales. El presente artículo repasa brevemente cuál era la dimensión de cada uno de estos problemas, cuáles han sido algunas de las

más relevantes resoluciones judiciales publicadas hasta la fecha y sus efectos sobre la regulación hipotecaria española.

Los desahucios

En repetidas ocasiones se alude al elevado apalancamiento de los hogares como uno de los desequilibrios más relevantes de la economía española. El cociente entre la deuda bruta de los hogares y su renta disponible llegó a sobrepasar el umbral del 130% en 2007, uno de los niveles más elevados entre los países europeos. Desde entonces se ha corregido algo, si bien al cierre de

* Afi. - Analistas Financieros Internacionales, S.A.

2014 todavía superaba ampliamente el umbral del 100% sobre la renta bruta disponible.

Si el análisis se centra en la capacidad de pago de las deudas, más que en el importe agregado de las mismas, la comparativa es también claramente desfavorable frente a los principales países de nuestro entorno, como pone de manifiesto el estudio del Banco Central Europeo sobre endeudamiento de los hogares europeos, con datos de 2010 y 2011. Así, mientras que en España la ratio de pagos por deudas sobre renta bruta representaba el 18,0%, en la media de la eurozona era tan solo del 13,9%.

La diferencia era todavía más acusada en los hogares con menores niveles de renta (medido por el percentil 20 de la distribución de la renta). En el caso español la carga de la deuda en el percentil 20 se elevaba hasta el 46,2% en 2011, cuando la media de la zona del euro era del 26,5% en 2010.

Este elevado grado de endeudamiento de los hogares españoles ha sido uno de los determinantes, en el marco de una crisis económica y financiera que provocó un intenso incremento del desempleo, de la creciente aparición de desahucios hipotecarios.

Desde 2007 y hasta 2014, se han iniciado más de 570.000 ejecuciones hipotecarias, de las que una cuarta parte han terminado en el desahucio.

El agravamiento de la crisis en España en 2011 provocó una intensificación de esos desahucios, lo que explicaría que fuera a partir de dicho año cuando se han concentrado las iniciativas y trámites judiciales para intentar frenarlos.

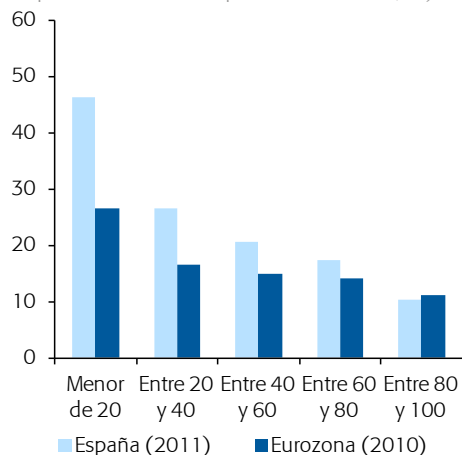
El primer pronunciamiento de los tribunales sobre los desahucios tuvo lugar a principios de 2013 y procedió del más alto nivel, concretamente, del Tribunal Superior de Justicia de la Unión Europea (TSJUE). Su fallo supuso un antes y un después en la normativa española, al considerar que algunos aspectos de la misma no eran compatibles con la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores.

En primer lugar, dictaminó que los jueces que estén examinando si ha habido cláusulas abusivas en un contrato hipotecario puedan suspender cautelarmente el procedimiento de ejecución e impedir el desalojo de la vivienda. En segundo lugar, fijó una serie de principios sobre cómo deben

Gráfico 1

1.1 - Ratio de pagos por deudas / renta bruta del hogar

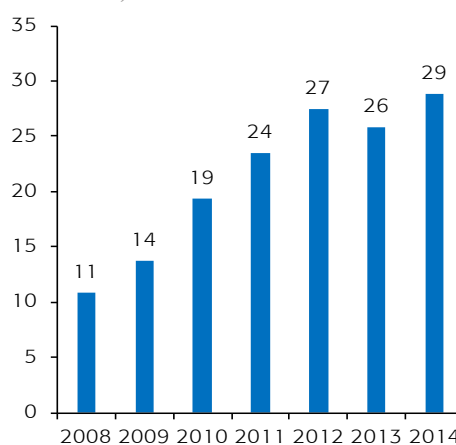
(Según el percentil de renta respecto a la mediana, %)



Fuente: Banco Central Europeo, Banco de España, Afi.

1.2 - Desahucios consecuencia de ejecución hipotecaria

(Miles de unidades)



Fuente: Consejo General del Poder Judicial, Afi.

Cuadro 1

Principios establecidos por el TSJUE para determinar que una cláusula es abusiva

Estipulaciones no negociadas individualmente y prácticas no consentidas expresamente que, en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor y usuario, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato.

Cláusulas que vinculen el contrato a la voluntad del empresario.

Cláusulas que limiten los derechos del consumidor y usuario.

Cláusulas que determinen la falta de reciprocidad en el contrato.

Cláusulas que impongan al consumidor y usuario garantías desproporcionadas o le impongan indebidamente la carga de la prueba.

Cláusulas que resulten desproporcionadas en relación con el perfeccionamiento y ejecución del contrato.

Cláusulas que contravengan las reglas sobre competencia y derecho aplicable.

Fuente: TSJUE, Afi.

interpretar los jueces que una cláusula es abusiva (véase el cuadro 1). Y en tercer y último lugar, el fallo establecía que el juez deberá comparar el interés de demora que fija la entidad bancaria con el tipo de interés legal y verificar que es adecuado para garantizar la realización de los objetivos que persigue el interés de demora.

En 2013, el Tribunal Superior de Justicia de la Unión Europea dictaminó que los jueces que examinen la existencia de cláusulas abusivas en contratos hipotecarios, puedan suspender una ejecución hipotecaria y paralizar un desahucio de forma cautelar.

La respuesta del Gobierno no se demoró y, en apenas tres meses, diseñó y aprobó una reforma de la ley hipotecaria española que se ajustaba a la sentencia y pronunciamientos del TSJUE. Entre los cambios estructurales más relevantes que establecía la Ley 1/2013, se encontraban los siguientes:

- Se aumentó el poder de jueces y notarios, ya que a partir de ese momento podían declarar improcedentes las ejecuciones hipoteca-

rias o suspender ventas extrajudiciales de los bienes ejecutados en los casos en los que se detectase la existencia de cláusulas abusivas en los contratos hipotecarios.

- Se limitaron los intereses de demora a tres veces el interés legal del dinero. Por lo tanto, se acotó en el 12%, frente al 20% o más que se venía aplicando hasta ese momento por parte de algunas entidades bancarias. De esta forma, se favorecía la devolución de la deuda pendiente. Además, se prohibió la capitalización de estos intereses.

Gracias al primer cambio en la legislación hipotecaria y a la paralización temporal de los desahucios para los colectivos más vulnerables¹ promulgada por el Gobierno central, se ha contenido el aumento del número de lanzamientos registrado en los últimos años. Entre junio de 2013 y diciembre de 2014, se han paralizado 13.000 desahucios, lo que representa el 24% del total de desahucios registrados como consecuencia de una ejecución hipotecaria. Si se relativiza respecto al colectivo que podría beneficiarse de la segunda medida puesta en marcha por el Gobierno, entonces representarían el 9,1% del total.

¹ El Real Decreto Ley 27/2012 de medidas urgentes para reforzar la protección a los deudores hipotecarios consideraba dos años, pero el Gobierno ha prorrogado recientemente esta medida dos años más, hasta un total de cuatro años. Para más información, puede consultarse el siguiente enlace: <http://www.boe.es/boe/dias/2015/02/28/pdfs/BOE-A-2015-2109.pdf>.

Cuadro 2

Estimación Afi de la paralización temporal de los desahucios

<i>Paralización temporal de desahucios</i>	13.000
Hogares potencialmente beneficiarios (%)	9,12
Lanzamientos consecuencia de ejecución hipotecaria (%)	23,77
<i>Pro-memoria</i>	
Hogares potencialmente beneficiarios	142.620
Lanzamientos consecuencia de ejecución hipotecaria (2013+2014)	54.690

Fuente: Ministerio de Economía y Competitividad, Banco de España, INE y Consejo General del Poder Judicial, Afi.

A pesar de esta contención, el problema de los desahucios ha seguido estando presente en el panorama económico y social. Precisamente por ello y con el objetivo de satisfacer la necesidad de vivienda de las familias desahuciadas, diferentes gobiernos autonómicos² han ido aprobando leyes con un patrón común: la expropiación forzosa del uso de la vivienda deshabitada a entidades financieras, sus filiales inmobiliarias y las entidades de gestión de activos inmobiliarios (entre las que se encuentra también la Sareb) durante un cierto periodo de tiempo para atender circunstancias especiales de emergencia social.

Las autoridades internacionales, dentro del marco de vigilancia posprograma del Mecanismo Europeo de Estabilidad (MEDE), manifestaron su preocupación por el potencial impacto sobre el sistema financiero español de este tipo de normativas regionales de protección de los deudores hipotecarios. El Gobierno central las recurrió ante el Tribunal Constitucional y este último declaró de forma inmediata la suspensión cautelar de alguno de sus preceptos. A día de hoy, ya se ha declarado en contra de alguna de ellas, aludiendo a los siguientes motivos:

- Considera ilegal la expropiación de viviendas vacías propiedad de las entidades financieras.
- Invade la competencia exclusiva del Estado en materia de "coordinación de la planificación general de la actividad económica".

- Obstaculiza la eficacia de las medidas implementadas por el Gobierno central, especialmente, las que tienen que ver con la reestructuración bancaria y la protección de los deudores hipotecarios.

En 2014, el Tribunal Constitucional se ha declarado en contra de las normativas regionales que tratan de expropiar forzosamente el uso de viviendas deshabitadas de entidades financieras.

Por lo tanto, en este último caso, la sentencia del Tribunal Constitucional limita el desarrollo de este tipo de iniciativas autonómicas y evita, de esta forma, los negativos efectos que podrían llegar a tener sobre el sistema bancario, en particular, y sobre la economía española, en general.

Las "cláusulas suelo"

Junto a los desahucios, el otro ámbito de la regulación hipotecaria donde se ha producido una intensa apelación a tribunales de diferente rango, se refiere a las denominadas "cláusulas suelo", que establecen un tipo de interés mínimo en las operaciones de préstamo hipotecario a tipo variable, impidiendo que el prestatario se beneficie de los descensos del índice de referencia pactado respecto al mínimo acordado. Las iniciativas en con-

² Hasta la actualidad y por orden cronológico, se han desarrollado medidas en Andalucía (Ley 4/2013), Navarra (Ley Foral 24/2013) e Islas Canarias (Ley 2/2014).

tra de las cláusulas suelo se intensificaron con la tendencia a la reducción de los tipos de interés de referencia (fundamentalmente el euríbor a doce meses), alcanzando niveles en torno al 0,20%, en los que se vienen manteniendo desde hace muchos meses.

Según el Colegio de Registradores, más del 90% de las hipotecas contratadas en España se formalizaron con tipo de interés variable y con referencia al euríbor a 12 meses. La drástica reducción de este último desde 2009 evidenció la existencia de "cláusulas suelo" en una parte de los préstamos hipotecarios concedidos con anterioridad. Según un estudio elaborado por Banco de España a petición del Senado en 2010³, cerca del 30% de la cartera hipotecaria existente a finales de 2009 contaba con este tipo de cláusulas y el tipo medio de dicho "suelo" se situaba en el entorno del 3%.

La imposibilidad de los hogares endeudados de beneficiarse de la bajada del tipo de referencia hipotecario y la dificultad creciente de atender a los pagos de la deuda, como consecuencia del aumento del desempleo, duplicó el número de reclamaciones y quejas recibidas por el Banco de España y supuso el inicio de numerosos procesos judiciales.

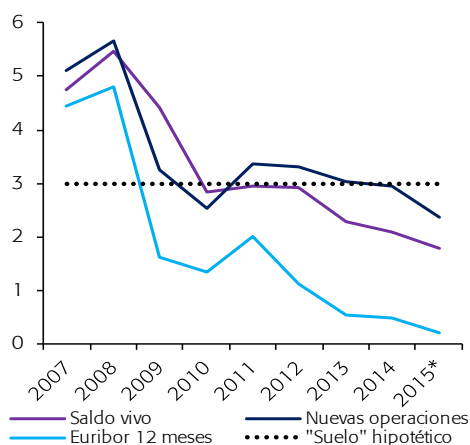
Además del pronunciamiento del TSJUE a principios de 2013 sobre las cláusulas abusivas en general que se veía con anterioridad, el Tribunal Supremo (TS), en la sentencia de Ausbanc contra algunas entidades de crédito, declaró nulas las "cláusulas suelo" de los préstamos hipotecarios, ya que consideró que no cumplían con ciertos requisitos en su formalización y contratación. De hecho, el TS estableció una serie de criterios que servirían de orientación para considerar nulas las cláusulas que no cumplieren con una serie de características (véase el cuadro 3).

Este fallo del TS implicaba que las entidades bancarias afectadas por el mismo debían eliminar estas "cláusulas suelo" de su cartera hipotecaria, pero no suponía su generalización a todo el sistema bancario, como tampoco su retroactividad a otras resoluciones judiciales o pagos ya efectuados. Ahora bien, este fallo sentó un precedente ante demandas futuras. Prueba de ello es que, durante ese mismo año (2013), las reclamaciones y quejas recibidas por el Banco de España superaron las 34.600, lo que supuso más del doble de las registradas el año anterior y el mayor número contabilizado hasta la fecha. Un 53,1% de las mismas se correspondían a quejas sobre "cláusulas suelo" y

Gráfico 2

2.1 - Tipos de interés de los préstamos hipotecarios

(Promedio anual, %)

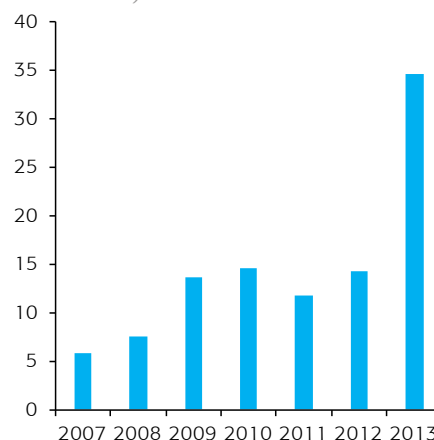


Nota: (*) 2015 es un promedio del primer semestre del año.

Fuente: Banco de España, Afi.

2.2 - Reclamaciones y quejas recibidas por el Banco de España

(Miles de unidades)



Fuente: Banco de España, Afi.

³ Para más información, puede consultarse el siguiente enlace: <http://www.senado.es/legis9/publicaciones/pdf/senado/bocg/I0457.PDF>.

Cuadro 3

Condiciones que anulan las “cláusulas suelo” en los préstamos hipotecarios según el Tribunal Supremo

Falta de información suficientemente clara de que se trata de un elemento definitorio del objeto principal del contrato.

Se justifica su existencia por la inclusión de una “cláusula techo” (tipo de interés máximo en las operaciones de préstamo hipotecario a tipo variable, que limita el pago del prestatario cuando el tipo de referencia ascienda por encima del nivel previamente pactado).

No se han simulado escenarios diversos sobre la evolución previsible de los tipos de interés.

No hay información previa clara y comprensible sobre el coste comparativo con otras modalidades de préstamo de la propia entidad.

Se ubican entre una abrumadora cantidad de datos, lo que diluye la atención del consumidor.

Fuente: TS, Afi.

en más del 80% de los casos, el Departamento de Conducta de Mercado y Reclamaciones de Banco de España dio la razón al reclamante.

La declaración de nulidad de las “cláusulas suelo” de determinadas entidades de crédito en 2013 dio lugar a una reforma de la ley hipotecaria incorporando nuevos requisitos de formalización y contratación de préstamos hipotecarios para una mayor protección del cliente.

En la reforma de la ley hipotecaria aprobada en 2013, el Gobierno central incorporó una serie de cambios que trataban de atender los pronunciamientos del TS en lo que atañe a las “cláusulas suelo”:

- Estableció la obligación de que en la escritura pública del préstamo hipotecario se incluya, junto a la firma del cliente, una expresión manuscrita por la que el prestatario manifieste que ha sido adecuadamente advertido de los posibles riesgos derivados del contrato hipotecario, siempre y cuando:
 - se establezcan suelos o techos a la variación de los tipos de interés de referencia;
 - lleve asociada la contratación de un instrumento de cobertura del riesgo de tipo de interés; y

- se conceda en una o varias divisas.

De esta forma, constará por escrito la cultura financiera del prestatario y el conocimiento pleno de las cláusulas que se incluyen en el contrato del préstamo hipotecario.

- Encargó al Banco de España la elaboración y difusión de un manual sobre los préstamos bancarios para contribuir a la transparencia y protección del cliente de servicios bancarios, entre cuyos conceptos, se encuentran las “cláusulas suelo”. Esta *Guía de acceso al préstamo hipotecario* se publicó a los dos meses de la aprobación de la ley y está disponible desde entonces en la página web de Banco de España⁴.

Conclusiones

A lo largo de los últimos años, algunos aspectos de la ley hipotecaria española han sido objeto de denuncias ante los tribunales nacionales y europeos. En la mayor parte de los casos, las resoluciones judiciales han derivado en modificaciones de la legislación hipotecaria.

En lo que respecta a los desahucios, el Tribunal Superior de Justicia de la Unión Europea dictaminó a principios de 2013 que los jueces que examinen la existencia de cláusulas abusivas en contratos hipotecarios, puedan suspender una ejecución hipotecaria y paralizar un desahucio de forma cautelar. La reforma

⁴ Para más información, consultar siguiente enlace: http://www.bde.es/f/webbde/Secciones/Publicaciones/Folletos/Fic/Guia_hipotecaria_2013.pdf.

de la ley hipotecaria aprobada ese mismo año, así contempló esta posibilidad. Sin embargo, las iniciativas legislativas desarrolladas recientemente por algunas comunidades autónomas no han prosperado, porque el Tribunal Constitucional considera ilegal la expropiación forzosa de las viviendas deshabitadas de entidades financieras que contemplan.

En cuanto a las “cláusulas suelo” de los préstamos hipotecarios de algunas entidades de

crédito, el Tribunal Supremo las declaró nulas en 2013, aunque sin carácter general y retroactivo a otras resoluciones judiciales o pagos ya efectuados. La reforma de la ley hipotecaria de ese mismo año incorporó nuevos requisitos de formalización y contratación de préstamos hipotecarios, así como instó a Banco de España a elaborar y publicar una *Guía de acceso al préstamo hipotecario* que facilitase la transparencia y protegiese al cliente de servicios bancarios.