

La sentencia del TJUE de 3 de marzo de 2020 sobre el IRPH y la imperiosa necesidad de una urgente reforma legislativa

La primera lectura que debemos destacar de la sentencia del TJUE de 3 de marzo de 2020, en la cuestión prejudicial planteada por el Magistrado Sr. Francisco Gonzalez de Audicana, titular del Juzgado de 1ª Instancia 38 de Barcelona, fundamentada esencialmente en el voto particular de la sentencia de la Sala 1ª del TS de 14 de diciembre de 2017 -Roj: STS 4308/2017), de los Magistrados de la Sala 1ª del TS, Srs. Javier Orduña y Javier Arroyo, es que, una vez más, el TJUE ha basado su resolución en las nuevas categorías jurídicas de ámbito supranacional comunitario y que deben ser interpretadas al margen de nuestras categorías jurídicas tradicionales, esencialmente reguladas en el Código Civil.

La doctrina del TJUE analizando la Directiva 93/13 y el rango de norma de orden público de su artículo 6.1, ha provocado una auténtica “revolución” procesal y sustantiva en nuestro ordenamiento jurídico interno y como históricamente suele ocurrir en toda transformación de hechos relevantes con consecuencias jurídicas, una parte de la comunidad jurídica es reticente a aceptar las mismas.

Sin duda las nuevas categorías jurídicas de orden público comunitario y, especialmente, la transparencia como valor del cambio social y su alcance constitucional y normativo, constituye un elemento vertebrador de nuevos valores sociales del Siglo XXI y han de constituir el nuevo eje vertebrador de las futuras regulaciones legislativas (Orduña Moreno, J, Sanchez Martín, C y Guillen Catalan, R: “Transparencia como valor el cambio social: su alcance constitucional y normativo. Editorial Aranzadi, 12 septiembre 2019).

Lo primero que nos aclara el TJUE en su sentencia de 3 de marzo de 2020, asunto C-125/18 (que fue el núcleo esencial de la sentencia del TS de 14/12/2017 -Roj STS 4308/2017), es que la exclusión regulada en el artículo 1, ap. 2º de la Directiva 93/13 es de interpretación estricta (STJUE 20/9/2017, asunto C-186/16) y que para que se de tal exclusión deben concurrir dos requisitos: 1) la cláusula contractual debe reflejar una disposición legal o reglamentaria y b) y esta disposición debe ser imperativa (STJUE 10/9/2014, asunto C-34/13).

Para el TJUE y sin perjuicio de la comprobación que pueda efectuar el Tribunal que resuelva el procedimiento, la referencia al IRPH de las cajas de ahorro para el cálculo de los intereses adeudados, no es el resultado de una disposición legal o reglamentaria imperativa, conforme exige la jurisprudencia comunitaria, por lo que dicha cláusula si está comprendida en el ámbito de aplicación de la Directiva 93/13.

En segundo lugar, el TJUE resuelve una cuestión de vital trascendencia, al analizar las consecuencias jurídicas de la falta de transposición en nuestro ordenamiento jurídico del artículo 4, apartado 2 de la Directiva 93/13/CEE (sobre la que ya se pronunció el TJUE en su sentencia de 3/6/2010, asunto C-484/08 -sobre las cláusulas de redondeo en un préstamo hipotecario-, en una cuestión prejudicial planteada por la propia Sala 1ª del TS).

El TJUE resuelve que la Directiva 93/13 y, en particular, sus artículos 4, apartado 2 y 8, debe interpretarse en el sentido de que los tribunales de un Estado miembro están obligados a examinar el carácter claro y comprensible de una cláusula contractual que se refiere al objeto principal del contrato, con independencia de la transposición del artículo 4, apartado 2 de dicha Directiva al ordenamiento jurídico de ese Estado miembro.

En tercer lugar, el TJUE responde a la cuestión formulada por el Tribunal español sobre el parámetro de exigencia del control de transparencia de una cláusula contractual que fija un tipo de interés variable en un contrato de préstamo hipotecario, resolviendo, una vez más, que la cláusula no solo debe ser comprensible en un plano formal y gramatical, sino también permitir que el consumidor medio, normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz, esté en condiciones de comprender el funcionamiento concreto del modo de cálculo del referido tipo de interés y de valorar así, basándose en criterios precisos y comprensibles, las consecuencias económicas, potencialmente significativas, de dicha cláusula sobre sus obligaciones financieras, constituyendo elementos especialmente pertinentes para la valoración que el juez nacional debe efectuar a este respecto, por un lado, la circunstancia de que los elementos principales relativos al cálculo del mencionado tipo de interés resulten fácilmente asequibles a cualquier persona que tenga intención de contratar un préstamo hipotecario, dada la publicación del modo de cálculo de dicho tipo de interés, y, por otro lado, el suministro de información sobre la evolución en el pasado del índice en que se basa el cálculo de ese mismo tipo de interés.

En cuarto lugar, resuelve el TJUE la que para mí es la cuestión más relevante (y que fue planteada en el voto particular emitido por los Magistrados Sres. Orduña y Arroyo en la sentencia de la Sala 1ª del TS de 14/12/2017), es decir la posibilidad de que el Juez nacional pueda sustituir el índice pactado, cuya cláusula ha sido declarada abusiva, por un índice legal o imponga al prestatario la obligación de devolver el capital prestado en los plazos estipulados sin el abono de intereses.

El TJUE resuelve que la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido que no se opone a que, en caso de declaración de nulidad de una cláusula contractual abusiva que fija un índice de referencia para el cálculo de los intereses variables de un préstamo, el juez nacional lo sustituya por un índice legal aplicable a falta de acuerdo en contrario de las partes del contrato, siempre que el contrato de préstamo hipotecario no pudiera subsistir tras la supresión de la cláusula abusiva y que la anulación del contrato en su totalidad dejara al consumidor expuesto a consecuencias especialmente perjudiciales.

Es evidente que, conforme a la doctrina fijada por la Sala 1ª del TS en sus sentencias de 11 de septiembre de 2018 (Roj: STS 2761/2019) y de 14 de noviembre de 2019 (Roj: STS 3765/2019), respecto del vencimiento anticipado, *mutatis mutandis*, el juez nacional podrá sustituir la cláusula de IRPH (de ser declarada abusiva la cláusula de IRPH) por un índice legal aplicable.

Por último, el TJUE responde a la solicitud formulada por el Gobierno español, a fin de que se limitara los efectos temporales de la sentencia, resolviendo el TJUE de que las consecuencias financieras de la eventual declaración de

nulidad de una cláusula de estas características para las entidades bancarias en particular y para el sistema bancario en general no pueden determinarse únicamente sobre la base de la interpretación del Derecho de la Unión que hace el Tribunal de Justicia en el marco del asunto que resuelve.

Recordemos al respecto lo que ya resolvió el TJUE en su sentencia de 21 de diciembre de 2018, asuntos acumulados C-154/15, C-307/15 y C-308/15, como consecuencia de la doctrina fijada por el TS en su sentencia de 25 de marzo de 2015, - Roj: STS 1280/2015-, en cuanto a la limitación temporal de los efectos retroactivos de las cláusulas suelo y la interpretación que el TJUE hizo de la sentencia de 21 de marzo de 2013.

La sentencia del TJUE de 3 de marzo de 2020, obliga a una urgente reforma legislativa de la disposición adicional decimoquinta de la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los empresarios y su internacionalización, que estableció un régimen de transición para la desaparición de índices o tipos de interés de referencia, que había sido reclamada en innumerables ocasiones, tanto por la Abogacía, como por muchas Instituciones Públicas (Sindic de Catalunya: la protección de los afectados por el índice de referencia de préstamos hipotecarios Septiembre2015.http://www.sindic.cat/site/unitFiles/3937/Informe%20IRPH_castella_ok.pdf).