

**EJECUCIÓN HIPOTECARIA POR CANTIDADES VENCIDAS: UN ABSURDO EN
EL *STATU QUO* DEL MERCADO INMOBILIARIO**

**AP de Valencia (Sección 9ª) Auto núm. 1875/2016 de 28 diciembre
(JUR\2017\39565)**

José María Martín Faba
Centro de Estudios de Consumo
Universidad de Castilla-La Mancha

Fecha de publicación: 9 de marzo de 2017

En el auto objeto de anotación la Audiencia Provincial de Valencia confirma otro de Primera Instancia que declara abusiva una cláusula de vencimiento anticipado y ordena sobreseer un procedimiento de ejecución hipotecaria. Lo relevante de la primera de las dos resoluciones es que sugiere al banco ejecutante que inste el despacho de ejecución hipotecaria reclamando solo las cantidades vencidas, por la vía del artículo 693.1 LEC. Es decir, la Audiencia entiende que el carácter abusivo de la cláusula de vencimiento anticipado provoca el sobreseimiento de la ejecución hipotecaria instada “por el todo”, sin embargo, no impide, obviamente, que el ejecutante acuda al citado procedimiento solicitando solo las cuotas vencidas. Consecuentemente a juicio de la Audiencia no es requisito *sine qua non* para estimar el despacho de ejecución hipotecaria por los plazos vencidos que el título ejecutivo disponga de una cláusula de vencimiento anticipado.

Pues bien, pueden plantearse dos objeciones a lo planteado por la Audiencia:

- 1ª. Proponer que el acreedor, que impuso en la escritura una cláusula de vencimiento anticipado por “cualquier” impago abusiva, acuda a la ejecución hipotecaria instando el despacho de ejecución por las cantidades vencidas es absurdo en la situación por la que atraviesa el procedimiento de ejecución hipotecaria, al que no acuden terceros postores a la subasta del inmueble. Si reparamos en el contenido del artículo 693.1 LEC (última frase) puede observarse que la Ley da por sentado que en casos de ejecución hipotecaria por la parte vencida del préstamo van a acudir terceros a pujar por el inmueble con



la finalidad de adjudicárselo; sin embargo, la realidad es bien distinta y raras veces estos acuden a pujar, siendo lo habitual que el acreedor ejecutante sea el que se adjudica el inmueble. Resulta que si, como sugiere la Audiencia, el acreedor acudiera por esta vía a la ejecución hipotecaria, debido a una declaración judicial de abusividad del pacto de vencimiento anticipado que no le permite ejecutar (sumariamente) ya “por el todo”, aquel, incluso, tendría que pagar por adjudicarse la vivienda la diferencia entre el precio de adjudicación y el de las cantidades vencidas, y es obvio que ningún acreedor hipotecario va a abonar importe alguno por adjudicarse la vivienda. Además, si fuese el banco ejecutante quien se adjudicara el inmueble se extinguiría por confusión la hipoteca por cantidades futuras pues *recaería en la misma persona dos derechos reales de diferente volumen jurídico: el de propiedad y el de Hipoteca* [vid. STS núm. 47/1998 de 30 de enero (RJ 1999/522)]. Asimismo, el banco adjudicatario vería satisfecho su derecho de crédito (también los plazos futuros) en virtud de la adjudicación del inmueble, que es una forma sustitutiva del pago específico. La postura que propone la Audiencia únicamente tendría sentido si acudiera un tercer postor a la subasta que se adjudicara el inmueble, pagando al ejecutante las cantidades vencidas y adquiriendo el inmueble con la hipoteca que garantiza la parte del crédito no vencido (*cf.* art. 693.1 LEC).

- 2ª. Es cierto que para que el ejecutante inste la ejecución solo por las cantidades vencidas no es necesario que la escritura disponga de un pacto de vencimiento anticipado, en esencia, porque aquel no está resolviendo el contrato. Con todo, para acceder a la ejecución hipotecaria instando únicamente las cuotas vencidas también es ineludible que la escritura disponga de una cláusula que contenga esta posibilidad y además tenga acceso al registro (*cf.* art. 693.1 LEC). Nótese que muchas escrituras públicas de préstamo hipotecario no disponen de una cláusula en este sentido por lo que el banco en estos casos tampoco podría acudir a la ejecución hipotecaria por las cantidades vencidas. Además, es lógico que esta posibilidad quede reflejada en la escritura a modo de cláusula pues aunque la ejecución hipotecaria se inste únicamente por las cantidades vencidas la finalidad de la demanda es que se venda la vivienda del deudor hipotecario en pública subasta, por lo que este tiene que poder conocer que existe la posibilidad de que pierda la vivienda aunque el acreedor no resuelva el contrato y solo reclame la parte vencida del préstamo.

Por último, el auto comentando contiene un pronunciamiento interesante en materia de costas del incidente de oposición a la ejecución hipotecaria por cláusulas abusivas.



Como expone la Audiencia de Valencia la LEC, en lo referente a las costas del incidente de oposición a la ejecución, no da la misma respuesta según se estime o se desestime totalmente la oposición. Es de resaltar que en relación a la ejecución hipotecaria el artículo 695 LEC no contiene una norma expresa sobre imposición de costas al resolver el incidente, por lo que según la Audiencia habrá de estarse a las disposiciones generales de la ejecución. Así, el artículo 561 LEC establece que *"el auto que desestime totalmente la oposición por motivos de fondo condenará en las costas de ésta al ejecutado, conforme a lo dispuesto en los artículos 394 para la condena en costas en primera instancia"* (cfr. art. 561.1.1ª LEC, párrafo segundo), es decir, recoge el principio del vencimiento objetivo con las salvedades previstas en el art. 394.1 LEC relativas a la posibilidad de no imponer las costas a ninguna de las partes cuando el tribunal aprecie, y razone, que el caso presenta serias dudas de hecho o de derecho; y a nadie se le escapa que en materia de abusividad del vencimiento anticipado y sus efectos en el ejecutivo hipotecario hay copiosa jurisprudencia contradictoria. No obstante, como dice la Audiencia, cuando se estima la oposición a la ejecución y se deja ésta sin efecto, acordando el sobreseimiento, la Ley ya no remite al artículo 394 LEC para resolver sobre las costas sino que el artículo 561.2 LEC dispone que *"si se estimara la oposición a la ejecución (...) También se condenará al ejecutante a pagar las costas de la oposición"*. Así pues, a juicio de la Audiencia una aplicación estricta de lo dispuesto en la LEC llevaría consigo que, de estimarse la oposición y sobreseerse la ejecución, se impondrían las costas al ejecutante aunque el tribunal razone que el caso presenta serias dudas de hecho o de derecho. Pero la Audiencia no encuentra razones para que las dudas de derecho que provoca los efectos de la nulidad de la cláusula de vencimiento anticipado puedan ser tenidas en cuenta en unos casos y en otros no, por lo que no impone las costas al ejecutante a pesar de estimarse la oposición y archivarse el proceso.