

AUDIENCIA PROVINCIAL DE ALICANTE

Presidencia. Pl. del Ayuntamiento, 4 - 03071 Alicante

Tf. 965 169806/13 - Fax: 965 169811- Email: alsego_ali@gva.es

UNIFICACIÓN DE CRITERIOS DE LAS SECCIONES CIVILES DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE ALICANTE.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 264 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 57,1c) del Reglamento 1/2000 de los Órganos de Gobierno de tribunales, a convocatoria del Presidente de la Audiencia, los Magistrados de diversas secciones se reunieron el día 29 de noviembre de 2019 para la unificación de criterios y coordinación de prácticas procesales. En la reunión los Magistrados acuerdan por unanimidad los siguientes criterios:

Nulidad de la cláusula de vencimiento anticipado en general.

Se debe considerar que una cláusula de vencimiento anticipado es nula cuando no pueda aplicarse a la misma los criterios del artículo 24 de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, a cuyo tenor:

“1. En los contratos de préstamo cuyo prestatario, fiador o garante sea una persona física y que estén garantizados mediante hipoteca o por otra garantía real sobre bienes inmuebles de uso residencial o cuya finalidad sea adquirir o conservar derechos de propiedad sobre terrenos o inmuebles construidos o por construir para uso residencial el prestatario perderá el derecho al plazo y se producirá el vencimiento anticipado del contrato si concurren conjuntamente los siguientes requisitos: a) Que el prestatario se encuentre en mora en el pago de una parte del capital del préstamo o de los intereses. b) Que la cuantía de las cuotas vencidas y no satisfechas equivalgan al menos: i. Al **tres por ciento** de la cuantía del capital concedido, si la mora se produjera dentro de la primera mitad de la duración del préstamo. Se considerará cumplido este requisito cuando las cuotas vencidas y no satisfechas equivalgan al impago de **doce plazos mensuales** o un número de cuotas tal que suponga que el deudor ha incumplido su obligación por un plazo al menos equivalente a doce meses. ii. Al **siete por ciento** de la cuantía del capital concedido, si la mora se produjera dentro de la segunda mitad de la duración del préstamo. Se considerará cumplido este requisito cuando las

cuotas vencidas y no satisfechas equivalgan al impago de **quince plazos mensuales** o un número de cuotas tal que suponga que el deudor ha incumplido su obligación por un plazo al menos equivalente a quince meses. c) Que el prestamista haya requerido el pago al prestatario concediéndole un plazo de al menos un mes para su cumplimiento y advirtiéndole de que, de no ser atendido, reclamará el reembolso total adeudado del préstamo. 2. Las reglas contenidas en este artículo no admitirán pacto en contrario”.

Por analogía deberán aplicarse estos mismos criterios a todo tipo de préstamos.

Alcance de la cláusula de vencimiento anticipado en los contratos de préstamo con garantía hipotecaria y en vías de ejecución.

Norma general.

Viene marcada, tras la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 26 de marzo de 2019, por los criterios establecidos por la sentencia del Tribunal Supremo, nº 463/2019, de 11 de septiembre, que se traducen en los siguientes:

- a) Los procesos en los que el préstamo se dio por vencido antes de la entrada en vigor de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social, que entró en vigor el mismo día de su publicación en el BOE de 15 de mayo de 2013, por aplicación de una cláusula contractual reputada nula, deberán ser sobreseídos sin más trámites.
- b) Los procesos en que el préstamo se dio por vencido después de la entrada en vigor de la Ley 1/2013, por aplicación de una cláusula contractual reputada nula, si el incumplimiento del deudor no reúne los requisitos de gravedad y proporcionalidad exigidos por la jurisprudencia, teniendo en cuenta como criterio orientador el artículo 24 de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, deberán ser igualmente sobreseídos. Por el contrario, si el incumplimiento del deudor reviste la gravedad prevista en la citada Ley, podrán continuar su tramitación.
- c) El sobreseimiento de los procesos no impedirá una nueva demanda ejecutiva basada, no en el vencimiento anticipado por previsión contractual, sino en la aplicación de la LCCI.

Sobre la imposición de costas.

Tras la solución a los procedimientos de ejecución hipotecaria marcada por los criterios anteriormente expuestos, se debe entender que en las resoluciones en que se declare el sobreseimiento del procedimiento por la aplicación de la nulidad por abusiva de la cláusula de vencimiento anticipado no se debe hacer condena en costas a la parte ejecutante, ello por las dudas de derecho que se han producido en la jurisprudencia previa y hasta llegar a las conclusiones citadas, lo que no está en contradicción con lo dispuesto en el art. 561.2 LEC, por cuanto si en el número 1 se indica que el auto que desestime totalmente la oposición condenará en las costas de ésta al ejecutado, conforme a lo dispuesto en el artículo 394 para la condena en costas en la primera instancia, la referencia que contiene el número 2 a la expresión “también” se condenará al ejecutante a pagar las costas de la oposición, en caso de estimarse ésta, estimamos que debe ser de aplicación a este supuesto la remisión al artículo 394. Entender lo contrario conduciría a la injusta situación de imponer siempre las costas en estos supuestos al ejecutante pese a concurrir circunstancias que en el caso de finalización por auto desestimatorio no llevarían a aplicar el principio del vencimiento, sino que permitirían modular dicho pronunciamiento y a vulnerar el principio de igualdad por permitir que ante igual situación se adopten soluciones diferentes.

Estos criterios se aplicarán a las demandas o recursos interpuestos con anterioridad a la sentencia del Tribunal Supremo n.º 463/2019, de 11 de septiembre.

El vencimiento anticipado en las ejecuciones de títulos no judiciales y en los procedimientos monitorios.

Mientras que la ejecución hipotecaria tiene por finalidad la realización de la garantía mediante la subasta de la finca en los supuestos previstos en la ley o en el contrato, los procedimientos monitorio y de ejecución ordinaria de título no judicial consisten esencialmente en una simple reclamación de cantidad, con ciertas especialidades procedimentales. Dichas especialidades (limitación de la cognición judicial, adopción inmediata de medidas cautelares, etc.) dependen de la naturaleza del título donde consta la deuda y no de la validez de la cláusula de vencimiento anticipado, por lo que la nulidad de esta no ha de determinar la inadmisión de la demanda o el sobreseimiento del procedimiento.

En consecuencia se aplicarán los siguientes criterios:

Procedimientos monitorios.

Una vez declarada la nulidad de la cláusula de vencimiento anticipado el procedimiento monitorio continuará sólo por las cantidades vencidas al tiempo de formularse la solicitud inicial (arts. 410 y 812 LEC). Se concederá al demandante un plazo dentro del cual deberá presentar una liquidación detallada y justificada, bajo apercibimiento de desistimiento, conforme al art. 815.3 LEC.

En caso de oposición, el juicio verbal sólo podrá tramitarse por las cantidades fijadas en la forma indicada. Esta limitación no regirá en caso de que por razón de la cuantía el procedimiento posterior sea un juicio ordinario.

Ejecuciones ordinarias de títulos no judiciales.

- a) La declaración de nulidad de la cláusula de vencimiento anticipado conllevará la apreciación de la excepción de pluspetición (art. 557-1-3ª y 558 LEC), con la particularidad de que en este caso será apreciable de oficio por aplicación de la regla del art. 561.1.3ª LEC.
- b) La cantidad adeudada estará compuesta, en primer lugar, por el importe de las cuotas no satisfechas en el momento en que el acreedor aplicó la cláusula de vencimiento anticipado. Si esta cantidad no pudiera determinarse por simples operaciones aritméticas en función de los datos que consten en el título presentado la deuda se considerará ilíquida por defecto del título, defecto que se considerará subsanable en los términos previstos en el art. 559.2 LEC.
- c) A la cantidad a que se refiere el apartado anterior habrá de añadirse el importe de las cuotas del préstamo que hayan vencido hasta la interposición de la demanda. Respecto de las que hayan vencido o venzan con posterioridad, el demandante podrá ejercer ante el Juzgado la facultad prevista en el art. 578 LEC, en cuyo caso la deuda final se liquidará en la forma prevista en el apartado segundo de dicho precepto.
- d) Excepcionalmente, cuando en el curso del procedimiento se hubiera agotado el plazo natural de vencimiento de la obligación, se declarará igualmente la nulidad de la cláusula de vencimiento anticipado a fin de que esta declaración produzca los efectos oportunos en la correspondiente liquidación de intereses.

Efectos del carácter abusivo de la cláusula de vencimiento anticipado en los procesos declarativos.

Hay que destacar que se parte siempre de que la cláusula de vencimiento anticipado es nula por abusiva.

Préstamos personales sin garantía real.

Los supuestos generales serían los siguientes: 1) demanda reconvenzional en la que frente a la reclamación de cantidad de una entidad financiera, el demandado-consumidor reconviene interesando la declaración de nulidad de la cláusula de vencimiento anticipado; 2) excepción material de nulidad de la cláusula de vencimiento anticipado opuesta por el demandado-consumidor en su escrito de contestación frente a la reclamación de cantidad de la entidad financiera; 3) apreciación de oficio por el Juez de instancia del carácter abusivo de la cláusula de vencimiento anticipado ante la reclamación de cantidad de una entidad financiera.

Los efectos de la nulidad por abusividad de la cláusula de vencimiento anticipado serían las siguientes:

En primer lugar, la STS de 11 de septiembre de 2019 se plantea esta cuestión en relación con el préstamo hipotecario y llega a la conclusión, atendiendo a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de que la cláusula de vencimiento anticipado es esencial para la subsistencia de ese tipo de contrato pero, no así, en el caso del préstamo sin garantía hipotecaria: *“Parece claro que, si el contrato solo fuera un préstamo, la eliminación de la cláusula de vencimiento anticipado no impediría la subsistencia del contrato. Pero si es un negocio jurídico complejo de préstamo con una garantía hipotecaria, la supresión de la cláusula afecta a la garantía y, por tanto, a la economía del contrato y a su subsistencia. El negocio jurídico tiene sentido si es posible resolver anticipadamente el préstamo y ejecutar la garantía para reintegrarse la totalidad del capital debido y los intereses devengados, en caso de que se haya producido un impago relevante del prestatario.”*

En segundo lugar, al no ser esencial para la subsistencia del préstamo no es posible aplicar una norma supletoria del Derecho interno porque el efecto general de la nulidad de una cláusula contractual por abusividad es su nulidad de pleno derecho y tenerla por no puesta (artículo 83 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios).

En tercer lugar, este efecto se produce aunque la entidad prestamista no haya llegado a aplicar efectivamente la cláusula de vencimiento anticipado

conforme a lo pactado en el contrato de préstamo y, así el ATJUE de 11 de junio de 2015 (asunto C-602/13) declara: “54 *Por consiguiente, la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que, cuando el juez nacional haya constatado el carácter «abusivo» —en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la propia Directiva 93/13— de una cláusula de un contrato celebrado entre un consumidor y un profesional, 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.*”

En cuarto lugar, la conclusión no puede ser otra que la inaplicación de la cláusula nula sin que pueda sustituirse por una norma legal supletoria del Derecho nacional.

En quinto lugar, si la demanda no fundamenta su pretensión de condena únicamente en la aplicación de la cláusula de vencimiento anticipado (inaplicable por abusiva) sino que también se basa en el incumplimiento de la obligación de pago por la parte prestataria, habrá que tener en cuenta la doctrina establecida en la Sentencia del Pleno de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 11 de julio de 2018, la cual ha declarado que el préstamo en el que se concede un plazo al prestatario para su restitución es un contrato bilateral y cabe aplicar al mismo la facultad resolutoria prevista en el artículo 1.124 del Código civil para el caso de incumplimiento grave de la obligación esencial.

En sexto lugar, cabría la aplicación del artículo 1.124 del Código civil aunque la parte actora no haya invocado el referido precepto en su demanda, de conformidad con el principio *da mihi factum, dabo tibi ius* reconocido en el artículo 218.1.II de la Ley de Enjuiciamiento Civil, siempre que en la demanda se hiciera referencia a una situación de incumplimiento por parte del prestatario de su obligación de restituir el capital y pago de intereses.

En séptimo lugar, para calificar el incumplimiento como grave y fundamento de la resolución del préstamo habrá que estar a las cuotas del préstamo dejadas de abonar al tiempo de presentación de la demanda y aplicar analógicamente los parámetros establecidos en el artículo 24 de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario. En el caso de que concurren las circunstancias anteriores, procederá resolver el contrato de préstamo y acoger la pretensión de condena al pago de las cuotas vencidas y no satisfechas al tiempo de la demanda así como la devolución del capital pendiente de vencimiento.

Supuesto especial:

El ejercicio por el prestatario-consumidor de una pretensión declarativa de nulidad de la cláusula de vencimiento anticipado sin que conste ningún incumplimiento contractual imputable al mismo.

En este caso, se accederá a la pretensión declarativa de nulidad de la cláusula abusiva de vencimiento anticipado de tal manera que en el caso de futuros incumplimientos imputables al prestatario, la entidad financiera ya no podrá fundamentar su reclamación de cantidad en una cláusula declarada nula sino en el incumplimiento grave de la obligación principal a que se refiere el artículo 1.124 del Código civil.

Posibilidad de la ejecución de la sentencia dictada en procedimiento declarativo teniendo su base en un contrato de préstamo con garantía hipotecaria y solicitud de ejecución vinculada a dicha garantía.

La cuestión planteada tiene su encaje legal en el artículo 1.858 del Código Civil que prevé la posibilidad, como hecho normal y de propia esencia, que en los contratos de prenda e hipoteca se pacte que, vencida la obligación principal, puedan ser enajenadas las cosas en que consiste la prenda o hipoteca para pagar al acreedor; es decir realizar el valor de la cosa una vez incumplida la obligación asegurada, para con el precio obtenido satisfacer al acreedor, que goza de preferencia para el cobro de su crédito, preferencia que se da por la naturaleza real de la hipoteca.

Declarada la obligación de pago por sentencia, goza el acreedor hipotecario del derecho a la realización del valor de la cosa hipotecada dada en garantía, por lo que es posible que la ejecución siga con cargo al bien inmueble hipotecado. Además, la ejecución con cargo a la garantía hipotecaria resulta más beneficiosa para el deudor ya que se contemplan una serie de beneficios o ventajas para proteger la conservación del inmueble, o por lo menos, que su enajenación sea menos gravosa para el deudor, ya que éste podrá liberar el bien mediante la consignación de la cantidad debida hasta esa fecha; liberado un bien por primera vez, podrá liberarse en segunda o ulteriores ocasiones siempre que, al menos, medien tres años entre la fecha de la liberación y la del requerimiento de pago judicial o extrajudicial efectuada por el acreedor. Se prevé una limitación del cálculo de las costas procesales en función únicamente de las cuotas del préstamo atrasadas, en caso de enervación de la acción ejecutiva hipotecaria. El precio a efectos de subasta no podrá ser inferior, en ningún caso, al 75 % del valor señalado en la tasación.

Este criterio sólo se aplicará cuando en la demanda se solicite de

manera principal o alternativa el cumplimiento del contrato. Si sólo se pide la resolución por incumplimiento no procederá la solicitud de ejecución basada en la garantía real, por extinción de la misma debido a su carácter accesorio.

Particularidades acerca del denominado contrato de préstamo “revolving”.

La entidad financiera alega la imposibilidad de calificar el interés como “notablemente superior al normal del dinero” porque debe compararse con el “tipo medio aplicable a las tarjetas de crédito de pago aplazado” que figura como operación financiera independiente en los boletines estadísticos del Banco de España, distinto del “tipo de interés medio de los préstamos y créditos al consumo.”

En el caso de que la financiación instrumentalizada a través de la tarjeta de crédito de pago aplazado no difiera de la apertura de crédito destinada a financiar operaciones de consumo porque su carga es similar en ambos casos al pagar intereses sobre el saldo del capital dispuesto por parte de su titular que se arrastra durante un largo período de tiempo, hemos de atender a la realidad de la operación financiera concreta sin que puedan dar lugar a confusión las calificaciones formales de los boletines estadísticos.

Pueden ser distintas la forma de operar de la apertura de crédito y de una tarjeta de crédito pero su carga financiera es muy similar: se pagan intereses periódicamente según el saldo de las cantidades dispuestas por el acreditado. No puede entenderse que la carga financiera cuando se opera mediante una tarjeta de crédito destinada a financiar actos de consumo de su titular sea superior a cuando se opera con un crédito destinado a financiar operaciones de consumo del acreditado.

No resultaría comprensible declarar que un tipo de interés superior al 20% no es usurario cuando se opera con tarjetas de crédito y; por el contrario, sí es usurario para un crédito al consumo, encontrándonos en ambas formas de operar ante una situación semejante: pago de intereses sobre saldos deudores arrastrados y prolongados en el tiempo.

La consecuencia es que el tipo medio de interés a considerar es el propio de los préstamos y créditos al consumo, por lo que si el aplicado a la tarjeta litigiosa excede en más del doble, habrá que concluir que el préstamo es usurario porque el interés pactado es notablemente superior al interés normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso, conforme al criterio establecido en la sentencia del Tribunal Supremo n.º 628/2015, de 25 de noviembre.

Dese al presente acuerdo la oportuna difusión con expresa notificación a la Presidenta del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, a los Magistrados/as y Letrados/as de la Administración de Justicia de las Secciones Civiles de esta Audiencia, a los Presidentes/as de las Audiencias Provinciales de Valencia y Castellón, a los Jueces/zas Decanos/as de la provincia de Alicante, al Fiscal Jefe de Alicante, a los Colegios de Abogados de Alicante, Alcoy, Elche y Orihuela, a los Colegios de Procuradores de Alicante y Elche y a la Secretaria Coordinadora de Alicante.

