

AUTO

EL MAGISTRADO-JUEZ
D. IÑIGO LANDIN DIAZ DE CORCUERA

Ejecución hipotecaria nº 875/12

Santander, a 8 de octubre de 2013

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Por el Procurador Sr. xxxxxxx, en representación de xxxxxxxxxxxx, se interpuso incidente extraordinario de oposición a la ejecución hipotecaria acordada por el auto de 26 de septiembre de 2012 a instancia de xxxxxxxx.; oposición que basaba en el carácter abusivo de la cláusula del préstamo referida al vencimiento anticipado.

SEGUNDO: Se suspendió la ejecución y se convocó a las partes a la comparecencia del art. 695.2 LEC.

TERCERO: Llegado el día de la comparecencia, acudieron ambas partes debidamente representadas, ratificándose la impugnante en sus argumentos y mostrando la ejecutante su oposición a los mismos. Solicitado el recibimiento del pleito a prueba, y abierto el periodo probatorio, ambas partes propusieron prueba documental, que se admitió, emitiendo las partes sus conclusiones y quedando los autos vistos para resolver.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Debe señalarse con carácter previo que de la regulación del incidente de oposición del art. 695 LEC se deduce con claridad que no se trata de un incidente destinado a que el ejecutado efectúe alegaciones en abstracto sobre el contenido del contrato de préstamo hipotecario, o un examen genérico sobre dicho contenido, sino únicamente (en el caso que nos ocupa –art. 695.1.4º LEC-) a denunciar el carácter abusivo no de cualquier cláusula contractual, sino solo de aquellas que constituyan el fundamento de la ejecución o que hubiesen determinado la cantidad exigible. Es decir, la abusividad debe examinarse en función de su efecto en el caso concreto.

SEGUNDO: Dicho esto, y teniendo en cuenta que ya por auto de 10 de junio de 2013 (folios 172 a 176) se declaró inaplicable, por abusiva, la cláusula financiera 6ª (relativa a los intereses moratorios) de la escritura de préstamo hipotecario de 9 de diciembre de 2010 que es objeto de la presente ejecución, ahora la ejecutada opone la nulidad por abusiva de la cláusula financiera 6ª bis 1ª de esa misma escritura de préstamo (Doc. 1 de la demanda -folio 33-), a tenor de la cual la ejecutante puede dar por vencido anticipadamente el préstamo y reclamar la totalidad de lo adeudado por

capital e intereses en caso de *“falta de pago de alguno de los vencimientos de capital, intereses y/o cuotas mixtas u otras obligaciones dinerarias”* derivadas del préstamo.

Respecto a este tipo de cláusulas el art. 693.1 LEC, en su nueva redacción dada por la Ley 1/2013, de 14 de mayo, condiciona la facultad de instar la ejecución del préstamo hipotecario al impago de al menos tres plazos mensuales, limitándose lógicamente la ejecución a las cantidades adeudadas; y el art. 693.2 admite la facultad de declarar el vencimiento anticipado de la totalidad de una deuda a plazos ante el impago de al menos tres plazos mensuales, si así se hubiera pactado expresamente. Esto debe ponerse en relación con la doctrina jurisprudencial aplicable al caso, y así la **STS 16-12-09** proclama como doctrina jurisprudencial más reciente la validez de estas cláusulas de vencimiento anticipado, con base en el principio de libertad de pactos del art. 1255 CC, si bien precisando que solo serán de aplicación cuando concurra justa causa, entendiendo por tal la objetivamente manifiesta y verdadera dejación de de las obligaciones de carácter esencial, es decir la insolvencia sobrevenida del deudor o claro peligro de que no pueda atender la prestación principal, como sucede cuando el número de cuotas impagadas es tan elevado y reiterado en el tiempo que cabe deducir que el deudor no va a pagar ninguna cuota más, es decir, que nunca va a devolver el préstamo.

Aplicado al caso de autos el espíritu de tal principio, y con apoyo interpretativo en el art. 693 LEC, no cabe ninguna duda de que instar el vencimiento anticipado del préstamo y exigir al prestatario el pago de todo lo adeudado por cantidad e intereses resulta una medida absolutamente desproporcionada, injustificada y abusiva. En primer lugar, la propia liquidación de saldo aportada por la ejecutante (Doc. 2 –folio 55-) revela que a fecha del cierre de la cuenta (5 de julio de 2012) los deudores únicamente habían dejado de pagar completamente dos mensualidades (las correspondientes a junio y julio de 2012), adeudando además apenas el 0,005 % (2,82 € de los 545,52 € debidos) de la correspondiente a mayo de 2012. Así lo refleja claramente la liquidación del saldo y lo corrobora el asterisco situado junto al apunte de la cuota de mayo, que remite a la parte inferior de la hoja de cálculo, en la que puede leerse “recibo con cobros parciales”. De este modo la propia ejecutante documenta que los deudores no han llegado a dejar de pagar las tres cuotas mensuales que el art. 693 LEC toma como baremo para admitir la ejecución hipotecaria y el vencimiento anticipado de un préstamo.

Pero es que además el caso que nos ocupa es todavía más llamativo, pues examinada con atención la liquidación de la deuda, y cotejada con las cláusulas 2ª B y 3ª A a C del contrato de préstamo (folios 25 a 28), se observa que las partes pactaron que desde la formalización del préstamo hasta el 1 de febrero de 2013 los pagos mensuales del préstamo no fueran destinados a amortizar nada del capital, sino únicamente a abonar los intereses remuneratorios del préstamo. Por ese motivo, y como ya se ha dicho que el vencimiento anticipado del préstamo se produjo el 5 de julio de 2012 (es decir, nueve meses antes de comenzarse a amortizar capital) en la liquidación de la deuda consta como adeudado exactamente el mismo capital en su día prestado (142.000 €), constando tanto en el apartado “amortizaciones impagadas” como en el de “capital impagado” el valor “0,00”. Recapitulando, la ejecutante no es que haya declarado el vencimiento anticipado del préstamo por el impago de menos de tres cuotas mensuales del mismo: es que además lo ha hecho por el incumplimiento de una obligación del préstamo tan accesoria y secundaria como es el abono de los intereses remuneratorios.

Consecuencia de lo expuesto es que nunca debió despacharse ejecución frente a los deudores, y mucho menos por la totalidad del importe prestado, declarándolo anticipadamente vencido. Y como esa cláusula financiera 6ª bis 1ª, tal y como se ha aplicado al caso concreto, debe considerarse nula por abusiva, y ha sido la cláusula que ha fundamentado el despacho de ejecución (que además nunca procedería en este caso ex art. 693.1 LEC), conforme a lo dispuesto en el art. 695.3 párrafo segundo, en relación con el art. 695.1.4º, LEC, procede no solo estimar el motivo de impugnación alegado y declarar nula por abusiva esa cláusula financiera, sino además acordar el sobreseimiento del presente procedimiento de ejecución hipotecaria.

TERCERO: Estimada la oposición, deben imponerse las costas a la ejecutante, de conformidad con los arts. 561.2 y 394 LEC.

En atención a lo expuesto

DISPONGO

PRIMERO: Estimar la oposición formulada por xxxxxxxxxxxx a la ejecución despachada a instancia de xxxxxxxxxxxx y en consecuencia:

1. Declarar INAPLICABLE, por ABUSIVA, la **cláusula financiera 6ª bis 1ª** de la escritura de préstamo hipotecario de 9 de diciembre de 2010, a tenor de la cual la prestamista puede dar por vencido anticipadamente el préstamo y reclamar la totalidad de lo adeudado por capital e intereses en caso de falta de pago de alguno de los vencimientos de capital, intereses y/o cuotas mixtas u otras obligaciones dinerarias derivadas del préstamo.
2. DEJAR SIN EFECTO la ejecución despachada por auto de 26 de septiembre de 2012 a instancia de xxxxxx. contra xxxxxxxxxxxx, así como ALZAR los embargos y medidas de garantía en su caso acordadas, reintegrándose a los ejecutados a la situación anterior al despacho de ejecución.
3. SOBRESER el presente procedimiento.

SEGUNDO: CONDENAR a xxxxxxxx a abonar todas las COSTAS causadas en este incidente.

Notifíquese a las partes la presente resolución, haciéndoles saber que la misma no es firme, sino que frente a ella cabe interponer recurso de APELACIÓN, que se preparará ante este Juzgado en el plazo de cinco días desde el siguiente a su notificación, y se resolverá por la Audiencia Provincial de Cantabria.

Una vez firme la presente resolución, **archívense** definitivamente las presentes actuaciones, así como aquellas de las que éstas traen causa.

Así por este Auto lo acuerdo, mando y firmo.

El Magistrado-Juez

DILIGENCIA.- Seguidamente la extiendo yo el Secretario, para hacer constar que la anterior resolución la ha dictado el Magistrado-Juez que la firma, para su unión a los autos, notificación a las partes y dar cumplimiento a lo acordado. Doy fe.