



EJECUCIÓN DE HIPOTECA EN PROCEDIMIENTO DECLARATIVO (COMENTARIO A LA RDGRN DE 1 DE FEBRERO DE 2017)

El Pleno de la Sala 1ª del T.Supremo dictó el 23 de diciembre de 2015 la Sentencia nº705/2015 resolviendo el recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación interpuesto por dos entidades de crédito (Bco. Popular y BBVA) contra la sentencia de la AP Madrid (28ª) de 26 de julio de 2013 dictada en el recurso de apelación contra la sentencia del Juzgado de lo Mercantil nº 9 de Madrid recaída en el Juicio Verbal interpuesto por una asociación de consumidores (OCU) pretendiendo la declaración de nulidad de determinadas cláusulas en contratos de ambos bancos, entre ellas la de vencimiento anticipado que facultaba a la entidad de crédito para exigir anticipadamente la devolución de la totalidad del préstamo por la falta de pago de una sola cuota del préstamo, fundamentalmente por no modularla gravedad del incumplimiento en función de la duración y cuantía del préstamo e impedir al consumidor evitar su aplicación mediante una conducta diligente de reparación.

En los procedimientos de ejecución hipotecaria en los que se ha opuesto y declarado la nulidad de la cláusula de vencimiento anticipado, la consecuencia es el sobreseimiento del proceso, sin que sea posible la reintegración del contrato. En esta Sentencia el T. Supremo rechazó esa posibilidad. En el Fundamento de Derecho Quinto, apartado “f) Sexto motivo (cláusula de vencimiento anticipado en préstamos hipotecarios)” siguiendo la jurisprudencia del TJUE, declara que la consecuencia de la apreciación de la abusividad de una cláusula es la supresión de tal cláusula, sin que el juez pueda aplicar la norma supletoria que el Derecho nacional prevea a falta de estipulación contractual, y sin que pueda integrarse el contrato mediante los criterios establecidos, en el Derecho español, en el art. 1258 del Código Civil, salvo que se trate de una cláusula necesaria para la subsistencia del contrato, en beneficio del consumidor.

Por tanto la cuestión es determinar la situación en que queda un préstamo con garantía hipotecaria tras la declaración de nulidad de la cláusula (de oficio o por estimación de la oposición) e incluso en aquellos casos en que no haya existido declaración previa de nulidad, dado que la nulidad de cláusula no alcanza al contrato de préstamo ni a la garantía hipotecaria. Dicho de otro modo, en aquellos casos en que exista una cláusula que permite el vencimiento anticipado de la obligación ante el impago de una sola cuota, o parte de ella, dada su nulidad, será imposible iniciar el procedimiento de ejecución hipotecaria del art. 681 y ss. de la Ley de Enjuiciamiento Civil, dado que este Capítulo V regula las particularidades de la ejecución sobre bienes hipotecados o pignorados. Se trata de un procedimiento de ejecución que, según lo previsto en el art. 685.2, requiere aportar el título de crédito (escritura de préstamo

hipotecario) con los requisitos exigidos para el despacho de la ejecución, y los demás a los que se refieren los arts. 550 y, en sus respectivos casos, los artículos 573 y 574 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. En definitiva, el despacho de ejecución requiere cantidad líquida, vencida y exigible.

La solución del problema, en buena medida, está en no confundir la obligación garantizada con la garantía misma, el derecho de crédito con el derecho real de hipoteca que se constituye para su garantía

Siendo indiscutible que la acción hipotecaria puede ejercitarse a través del procedimiento declarativo, el acreedor cuyo título de crédito este afectado por la nulidad de la cláusula de vencimiento anticipado, posiblemente no tenga más opción que instar la acción personal tendente a exigir el cumplimiento de la obligación, (1124 Cód. Civil, y solicitar la pérdida del beneficio del plazo (art. 11229 Cód. Civil) y ejercitar de forma acumula la acción hipotecaria que confiere la hipoteca constituida en garantía del crédito que se reclama. Y al mismo tiempo solicitar que se tome anotación registral de demanda para que los acreedores, presente o futuros, titulares de cargas anotadas en el registro tenga plena constancia del ejercicio de la acción hipotecaria y futura purga cuando se realice el bien hipotecado en el procedimiento de ejecución de títulos judiciales que seguirá al procedimiento declarativo en el que se ha ordenado la anotación de demanda, todo ello tanto en el caso de que, finalmente, se acuerde la necesidad de anotar embargo en dicho procedimiento de ejecución de sentencia, como cuando se estime innecesaria dicha anotación.

Y ya en el procedimiento de ejecución de títulos judiciales subsiguiente, la la anotación de embargo deberá hacerse constar también por nota marginal en la inscripción de hipoteca, para que conste que el crédito que da lugar al procedimiento de ejecución cuyo embargo se anota es el crédito garantizado con la hipoteca cuyo valor se realiza a través de este procedimiento de ejecución. Finalmente, cuando se expida certificación de cargas del art. 656 LEC, debe hacerse constar por nota marginal en la anotación de embargo como en la inscripción de la hipoteca cuyo valor es objeto de realización, todo ello además de las notificaciones perceptivas a los titulares de derechos de cualquier clase de fecha posterior a la inscripción de hipoteca, tanto los que figuren en la certificación de cargas como los demás que accedan al registro.

NOTICIAS JURIDICAS.COM
