



Roj: **STS 4402/2022 - ECLI:ES:TS:2022:4402**

Id Cendoj: **28079110012022100829**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **28/11/2022**

Nº de Recurso: **2130/2019**

Nº de Resolución: **844/2022**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **MARIA DE LOS ANGELES PARRA LUCAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SPA ,Valencia, Sección 7ª,5-3-2019 (rec. 952/2018),  
STS 4402/2022**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 844/2022**

Fecha de sentencia: 28/11/2022

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 2130/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 23/11/2022

Ponente: Excm. Sra. D.ª M.ª Ángeles Parra Lucán

Procedencia: AUDIENCIA PROVINCIAL DE VALENCIA. SECCIÓN 7.ª

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Andrés Sánchez Guiu

Transcrito por: LEL

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 2130/2019

Ponente: Excm. Sra. D.ª M.ª Ángeles Parra Lucán

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Andrés Sánchez Guiu

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 844/2022**

Excmos. Sres. y Excm. Sra.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D.ª M.ª Ángeles Parra Lucán

D. José Luis Seoane Spiegelberg

En Madrid, a 28 de noviembre de 2022.





Esta Sala ha visto el recurso de casación e infracción procesal interpuesto por D.<sup>a</sup> Elisenda , D.<sup>a</sup> Encarna y D. Anselmo , representados por el procurador D. Ignacio Gómez Gallegos y bajo la dirección letrada de D. Nicolás García Fernández, contra la sentencia n.º 82/2019, de 5 de marzo, dictada por la Sección 7.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Valencia en el recurso de apelación n.º 952/2018, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario n.º 100/2017 del Juzgado de Primera Instancia n.º 6 de Valencia, sobre reclamación de cantidad. Ha sido parte recurrida Caixabank S.A., representada por la procuradora D.<sup>a</sup> Elena Medina Cuadros, que fue sustituida por D.<sup>a</sup> Eva Olmos Bittini, y bajo la dirección letrada de D. Enrique Jesús Alabadí Toledo.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Ángeles Parra Lucán.

## ANTECEDENTES DE HECHO

### PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia*

1. Caixabank interpuso demanda de juicio ordinario contra D.<sup>a</sup> Elisenda , D.<sup>a</sup> Encarna y D. Anselmo , en la que solicitaba se dictara sentencia con los siguientes pronunciamientos:

"I. Con carácter principal:

"1) Declare la resolución contractual y el vencimiento anticipado de la total obligación de pago del contrato de préstamo convenido por las partes mediante escritura autorizada por el Notario Don Ignacio Maldonado Chiarri el día 20 de junio de 2013, bajo el número de protocolo 1163.

"2) Condene, de forma solidaria, a los demandados al pago de la totalidad de las cantidades debidas a mi mandante por principal así como por intereses devengados, que ascienden a la cantidad de CINCUENTA Y DOS MIL QUINIENTOS SETENTA Y TRES EUROS CON DIECISIETE CENTIMOS DE EURO, más el interés remuneratorio que se genere al tipo pactado desde el día 23 de diciembre de 2016 hasta el dictado de la Sentencia, y a partir de la misma, los intereses establecidos en el artículo 576 de la LEC hasta el completo pago.

"3) Ordene, a los efectos de realización del derecho de hipoteca referido en este escrito, la venta en pública subasta del inmueble hipotecado, identificado en los hechos de esta demanda, lo que se verificará en ejecución de sentencia, de acuerdo con las reglas que resultan del Capítulo IV del Título IV, Libro III de la LEC (Artículos 681 y ss.):

"a. El producto de la venta del inmueble será destinado al pago del crédito garantizado de mi mandante en el importe a cuyo pago venga condenado el prestatario en la sentencia, incluyendo los pronunciamientos relativos a los intereses moratorios devengados, con la prelación derivada de la garantía hipotecaria.

"b. A los efectos de la subasta, servirá de tipo o avalúo del inmueble el tasado a tal efecto por perito designado, tal y como se estableció en el Pacto Décimo de la Escritura.

"Todo ello sin perjuicio de cuantas otras posibles medidas ejecutivas pudieren solicitarse y acordarse en ejecución de la Sentencia, contra el mismo acreditado, hasta el íntegro pago del crédito.

"4) Condene a los demandados al pago de las costas procesales.

"II. Con carácter subsidiario, para el caso de que desestime la pretensión de declaración del vencimiento anticipado:

"1) Condene, de forma solidaria, a los demandados al pago de la cantidad que, por cuotas de principal, intereses remuneratorios y moratorios hayan vencido en el momento de cierre de la cuenta (23/12/2016), que asciende, a la cantidad de CUATRO MIL SEISCIENTOS SESENTA Y OCHO EUROS CON CINCUENTA Y SEIS CENTIMOS DE EURO (4.668,56 €), así como a las cuotas que vayan devengándose que, respecto al capital, seguirán generando intereses remuneratorios hasta el dictado de la Sentencia, generándose a partir de esa fecha los intereses a que hace referencia el artículo 576 LEC.

"2) Condene a los demandados al pago de las costas procesales".

2. La demanda fue presentada el 27 de enero de 2017 y, repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 6 de Valencia, fue registrada con el n.º 100/2017. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3. D.<sup>a</sup> Elisenda , D.<sup>a</sup> Encarna y D. Anselmo contestaron a la demanda mediante escrito en el que solicitaban:

"se dicte sentencia por la que desestime la demanda deducida de contrario, con imposición de costas a la parte demandante, por la falta de legitimación activa alegada, y subsidiariamente se declare NULA: la cláusula de vencimiento anticipado aplicada ya por el banco; así como cualquier otra cláusula que de oficio pueda apreciar el juzgador e inaplicableS al presente caso los arts. 1124 y 1129 y por tanto no dar por resuelto el contrato".



4. Junto con el escrito de contestación, D.<sup>a</sup> Elisenda , D.<sup>a</sup> Encarna y D. Anselmo interpusieron demanda reconvenicional en la que solicitaban se dicte sentencia:

"por la que se declare NULA PACTO (sic) 5, página 30 de la demanda. Gastos a cargo de la parte deudora reclamándose dichos gastos abonados consecuencia de dicha cláusula, a Caixabank y se declare nula también la cláusula PACTO SEGUNDO AMORTIZACION, (pág. 15 de la demanda) en sus apartados b y c, nulidad por abusivo del interés fijo del 6,80 % nominal anual y todo el Pacto tercero (pág. 21 de la escritura) y consecuencia de ello el banco debe volver a calcular las cuotas del préstamo sin devengo de intereses desde que se suscribió y hasta la fecha prevista de vencimiento y devolver las cantidades resultantes de los intereses cobrados en virtud de la nulidad de la cláusula, así como la nulidad de cualquier otra cláusula que el juzgador pudiera apreciar. Todo ello con imposición de las costas de la demandada reconvenicional".

5. Caixabank contestó a la demanda reconvenicional mediante escrito en el que solicitaba su desestimación, con expresa imposición de las costas a la contraria.

6. Tras seguirse los trámites correspondientes, el Juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 6 de Valencia dictó sentencia de fecha 19 de septiembre de 2018, con el siguiente fallo:

"Que, estimando la demanda interpuesta por la Procuradora Sra. Medina Cuadros, en nombre y representación de Caixabank S.A., contra D.<sup>a</sup>. Encarna , D. Anselmo y D.<sup>a</sup>. Elisenda , DECLARO la resolución contractual y el vencimiento anticipado de la total obligación del contrato de préstamo convenido por las partes mediante escritura autorizada por el Notario D. Ignacio Maldonado Chiarri el día 20 de junio de 2013, bajo el número de protocolo 1163, y la condena de los demandados, solidariamente, a abonar a la parte actora la cantidad de 52.573,17 euros, más el interés remuneratorio que se genere al tipo pactado desde el día 23 de diciembre de 2016 hasta el dictado de la sentencia, y a partir de la misma, los intereses establecidos en el artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil hasta el completo pago, ordenando a los efectos de realización del derecho de hipoteca referido en la demanda, la venta en pública subasta del inmueble hipotecado, identificado en los hechos de la demanda, lo que solicita para ejecución de sentencia, de acuerdo con las reglas que resulta del capítulo IV del título IV, libro III de la Ley de Enjuiciamiento Civil (artículos 861 y siguientes), siendo destinado el producto de la venta del inmueble al pago del crédito garantizado de la actora en el importe a cuyo pago venga condenado el prestatario en la sentencia, incluyendo los pronunciamientos relativos a los intereses moratorios devengados tras la interpelación judicial, con la prelación derivada de la garantía hipotecaria, y sirviendo a los efectos de la subasta de tipo o avalúo del inmueble el tipo pactado por las partes en la escritura de hipoteca, sin perjuicio de cuantas otras posibles medidas ejecutivas pudieran solicitarse y acordarse en ejecución de sentencia contra las partes acreditadas hasta el íntegro pago del crédito así como la condena en costas de los demandados por la acción contra ellos planteada.

"Que estimando en parte la reconvenición presentada por el Procurador Sr. Rodríguez Marco, en nombre y representación de D. Anselmo , D.<sup>a</sup>. Encarna , y D.<sup>a</sup>. Elisenda , contra Caixabank S.A. declaro la nulidad parcial, por abusividad, de los apartados del pacto 5, página 30 de la escritura, "gastos a cargo de la parte deudora", inserta en la Escritura de Préstamo Hipotecario, en lo relativo a la imposición al prestatario de los gastos de Notario y Registro, tasación, gestión, impuestos y honorarios de abogado, declarando la nulidad de todo el apartado menos lo relativo a los gastos de cancelación. Todo ello sin imposición de costas por la reconvenición planteada".

#### **SEGUNDO.-** *Tramitación en segunda instancia*

1. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de D.<sup>a</sup> Elisenda , D.<sup>a</sup> Encarna y D. Anselmo .

2. La resolución de este recurso correspondió a la Sección 7.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Valencia, que lo tramitó con el número de rollo 952/2018 y, tras seguir los correspondientes trámites, dictó sentencia en fecha 5 de marzo de 2019, con el siguiente fallo:

"Desestimamos el recurso de Apelación formulado por la representación de D.<sup>a</sup>. Encarna , D. Anselmo y D.<sup>a</sup>. Elisenda contra la Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 6 de Valencia en fecha 19 de septiembre de 2018 en Autos de Juicio Ordinario número 100/2017 la que confirmamos íntegramente y todo ello con expresa imposición a la parte apelante de las costas devengadas en esta alzada".

#### **TERCERO .-** *Interposición y tramitación del recurso extraordinario por infracción procesal y de casación*

1. D.<sup>a</sup> Elisenda , D.<sup>a</sup> Encarna y D. Anselmo interpusieron recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

Los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal fueron:



"Primero.- De conformidad con el artículo 469, 1-3º, por infracción de las normas legales que rigen los actos y garantías del proceso cuando la infracción determina la nulidad conforme a la ley o hubiere podido producir indefensión, por vulneración del artículo n.º 10, párrafo 1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en relación con el art. 225-3º LEC.

"Segundo.- De conformidad con el artículo 469, 1-2º. Por infracción con las normas procesales reguladoras de las sentencias, por vulneración del artículo nº 218, 1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en relación con el art. 225-3º LEC".

Los motivos del recurso de casación fueron:

"Primero.- Impugnación de la resolución dictada en proceso de cuantía inferior a 600.000 pero con interés casacional por existir jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales e inaplicar normas que llevan menos de cinco años en vigor, no existiendo jurisprudencia del Tribunal Supremo.

"De conformidad con el artículo 477, 2-3ª, y 3, se considera infringido el artículo 1528 del Código Civil, en relación con el artículo 10 de la LEC y 15 de la Ley 2/1981 de la Ley Reguladora del Mercado Hipotecario y art. 22, 23, 24 y 25.1 de la Ley 5/2015 y artículo 9 de la Ley Hipotecaria según nueva redacción dada por Ley 13/2015.

"Segundo.- Impugnación de la resolución dictada en proceso de cuantía inferior a 600.000 euros pero con interés casacional por existir cuando la sentencia recurrida se oponga a doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo.

"De conformidad con el artículo 477, 2-3º y 3 de la LEC se considera indebidamente aplicado el artículo 1124 del Código Civil, en relación también con el artículo 4 bis LOPJ, Artículos 6,1 y 7,1 de la Directiva 93/13/CEE y reiterada jurisprudencia del TJUE, en relación a los efectos de la declaración de abusividad de las cláusulas, en particular la de vencimiento anticipado y la consecuencia de dicha declaración".

2. Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta sala y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta sala y personadas las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 15 de diciembre de 2021, cuya parte dispositiva es como sigue:

"LA SALA ACUERDA:

"Admitir los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal frente a la sentencia de 5 de marzo de 2019, dictada por la Audiencia Provincial de Valencia (Sección 7.ª), en el rollo de apelación n.º 952/2018 dimanante del juicio ordinario n.º 100/2017 seguido ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 6 de Valencia".

3. Se dio traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición al recurso de casación, lo que hizo mediante la presentación del correspondiente escrito.

4. Por providencia de 30 de septiembre de 2022 se nombró ponente a la que lo es en este trámite y se acordó resolver los recursos sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 23 de noviembre de 2022, fecha en que ha tenido lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** El litigio causante del presente recurso de casación plantea como cuestión principal la declaración de vencimiento anticipado de la obligación de los prestatarios que dejan de abonar las cuotas pactadas.

Por lo que interesa estrictamente a efectos de la resolución del recurso, son antecedentes necesarios los siguientes.

1. El juzgado dictó sentencia de fecha 19 de septiembre de 2018 por la que, tras desestimar la excepción de falta de legitimación activa de la demandante, declaró estimar la petición principal de "la resolución contractual y el vencimiento anticipado" ejercitada por Caixabank en la demanda que interpuso contra Elisenda, Encarna y Anselmo.

El juzgado partió de que:

"De la documental aportada, resulta acreditada la suscripción del préstamo entre las partes, hecho no negado, así como que el demandado, a fecha de demanda, ha dejado de abonar 11 cuotas mensuales, por importe de 1390,82 euros, quedando pendientes otros 47904,61 euros, así como 1390,82 323,84 euros por intereses ordinarios, y otros 44,90 euros. Aporta un certificado de saldo deudor a fecha de cierre de la cuenta. A día de juicio ya son 27 las mensualidades o cuotas no abonadas por el demandante.



"La parte demandada aparte de la excepción antes desestimada alega que se ha intentado llegar a un acuerdo con el banco, hecho no relevante a los efectos de la presente resolución, así como alegando la nulidad de la cláusula relativa al vencimiento anticipado, que no procede examinar al no ser fundamento de la acción ejercitada por la entidad bancaria. Alega además el carácter del incumplimiento a efectos del artículo 1124 del Código Civil y el incumplimiento de los requisitos del artículo 1129 del Código Civil.

"Acreditada la constitución de la obligación, y el impago de hasta 11 cuotas del préstamo, a fecha del juicio 27, la demanda ha de ser estimada, en los términos solicitados por el demandante".

A continuación, con cita de la sentencia del Tribunal Supremo de 26 de noviembre de 2001 y con apoyo en sentencias de Audiencias Provinciales, razonó que en caso de impago reiterado de las cuotas del préstamo hipotecario es aplicable el art. 1124 CC, y concluyó:

"Pues bien, la falta de pago de tantas cuotas de amortización de principal e intereses en el contrato de crédito, siendo la de pagar la principal obligación del acreditado o prestatario supone el incumplimiento de una obligación esencial con trascendencia suficiente para permitir a la otra parte contratante instar la resolución contractual al amparo de lo dispuesto en el artículo 1124 del Código Civil, procediendo la estimación de la demanda, por vencimiento anticipado del plazo que se produce como consecuencia de la resolución, así como a los importes correspondientes a capital impagado, con intereses en ambos casos, así como a los intereses".

En consecuencia, condenó a los demandados a abonar a la demandante la suma de 52573,17 euros con intereses, con condena en costas de los demandados por la acción planteada contra ellos.

2. Los demandados interpusieron recurso de apelación. Por lo que aquí interesa, la Audiencia, rechazó la falta de legitimación activa de la demandada y, con cita de sentencias anteriores de la misma Audiencia, confirmó la sentencia de primera instancia, con costas a los apelantes.

La sentencia de la Audiencia afirma:

"Por tanto, a modo de conclusión en el presente caso el contrato de préstamo se suscribió en fecha 20 de junio de 2013 por un importe nominal de 52.747,22 euros a amortizar en 240 cuotas mensuales y la parte apelante a fecha de interposición de la demanda había impagado 11 cuotas, lo cual prueba a juicio de la Sala, sin género de duda, que concurre una situación de insolvencia definitiva e incumplimiento grave de sus obligaciones ( artículos 1124 y 1129.1 del Código Civil) que a tenor de los citados preceptos permite a la entidad demandante el ejercicio de la pretensión deducida, y puesto que la deuda no se ha garantizado con posterioridad a la generación de la misma, como exigiría el repetido artículo 1129 (no antes mediante la constitución de la hipoteca como pretende interpretar la recurrente) ha de concluirse que asiste al acreedor la facultad de exigir el cumplimiento y declararse la consiguiente pérdida del beneficio del plazo que contempla el precepto citado, y en virtud del artículo 1124 del Código Civil, la procedencia de estimar la demanda interpuesta. Los motivos analizados decaen".

3. Los demandados han interpuesto recurso por infracción procesal (basado en dos motivos) y recurso de casación (basado en dos motivos).

### **Recurso extraordinario por infracción procesal**

**SEGUNDO.**- El primer motivo del recurso extraordinario por infracción procesal denuncia infracción del art. 10.1 LEC en relación con el art. 225.3.º LEC, reiterando lo que ya se alegó por los demandados ahora recurrentes en las dos instancias, esto es, la falta de legitimación de la demandante como consecuencia de que tras la titulación del crédito hipotecario habría dejado de ser acreedora.

El motivo no puede ser aceptado por lo que decimos a continuación.

1. El juzgado rechazó la excepción de falta de legitimación tras declarar que la única prueba sobre la invocada titulación consistía en una testifical de un empelado de la entidad que negó que el concreto crédito objeto del procedimiento estuviera titulado. Añadió que, en cualquier caso, esa circunstancia era irrelevante, a la vista de la doctrina que al respecto mantenía sobre este asunto la Audiencia Provincial de Valencia, a la que el juzgado declaró estar.

La sentencia de la Audiencia, que es la recurrida, reitera que no consta la titulación del préstamo objeto de este procedimiento e igualmente añade que, aunque ello fuera así, la conclusión sería idéntica, pues la doctrina seguida por la Audiencia era reconocer la legitimación a la entidad prestamista cedente.

2. El razonamiento de la Audiencia no es confuso, contra lo que denuncian ahora los recurrentes, sino que con claridad explica que no ha quedado probada la titulación del concreto crédito y que, aunque hubiera quedado probada, ello sería irrelevante porque la entidad estaría legitimada igualmente para el ejercicio de las acciones que ha interpuesto.



3. Los recurrentes no solo parten de algo que no ha quedado acreditado en la instancia (la titulización del préstamo hipotecario), sino que sus argumentos sobre la falta de legitimación para el caso de haber quedado acreditada la titulización no estarían amparados por la doctrina de esta sala.

4. La cuestión que plantean ha sido resuelta por la sala en las sentencias 708/2021, de 20 de octubre, y 359/2022, de 4 de mayo, a cuya doctrina debemos estar. Estas sentencias, tras un análisis detallado de la normativa aplicable, han concluido que:

"(...) el banco que concedió el préstamo o crédito hipotecario que ha sido titulizado mediante la emisión de participaciones hipotecarias tiene plena legitimación para promover el proceso judicial destinado al cobro de las cantidades adeudadas por el deudor hipotecario cuando este ha incumplido su obligación de pago, ya sea mediante un procedimiento de ejecución hipotecaria, que será lo habitual, ya sea mediante otro procedimiento judicial que sea procedente, como es el caso del juicio declarativo ordinario.

"No se trata de una legitimación extraordinaria, sino de la legitimación derivada de la posición jurídica que el emisor tiene en la relación negocial *sui generis* derivada de la emisión de participaciones hipotecarias sobre un préstamo o crédito hipotecario preexistente que concertó con el deudor hipotecario, en el que sigue conservando la cualidad de acreedor hipotecario y una obligación de custodia, administración y de realizar cuantos actos sean necesarios para la efectividad y buen fin del mismo. Por tanto, CaixaBank ostenta una titularidad, en los términos ya indicados, que legalmente le legitima para accionar contra el deudor hipotecario que ha impagado el crédito.

"A ello no obsta que el titular de la participación pueda estar también legitimado si no recibe los pagos a que tiene derecho con base en la participación debido, a su vez, al impago del deudor hipotecario, legitimación que puede ser conjunta con el emisor si este promueve el procedimiento, o "por subrogación" si el emisor no promueve el proceso o, promovido por el emisor, queda paralizado, pues también ostenta una titularidad de la relación jurídica litigiosa, aunque sea de una naturaleza diferente a la que ostenta el emisor y solo por la cuota del crédito que corresponda a su porcentaje de participación en el mismo".

En consecuencia, el primer motivo del recurso por infracción procesal se desestima.

**TERCERO.**- El segundo motivo del recurso por infracción procesal denuncia la vulneración del art. 218.1.º LEC en relación con el art. 225.3º LEC.

En su desarrollo se argumenta, de manera absolutamente confusa, que la sentencia no es congruente con la demanda porque, según alega, estima la acción de vencimiento conforme a la cláusula contractual de vencimiento, que era nula, a pesar de que se ejercitaba la acción de resolución contractual y vencimiento anticipado. A continuación, sin embargo, afirma que la acción ejercitada no es la convenida en la escritura del préstamo, sino la de los arts. 1124 CC y 1129 CC, pero en el párrafo siguiente dice que no es que la acción sea la resolutoria prevista en el art. 1124 CC ni menos aún la del art. 1129 CC, sino la prevista en el art. 693.2 LEC, que requiere una cláusula pactada, que en el caso era abusiva. Finalmente termina diciendo que al afirmar que estima la resolución al amparo de los arts. 1124 y 1129 CC, en el que la petición de vencimiento anticipado no trae causa de las cláusulas insertas en el contrato sino en una previsión legal, la Audiencia se extralimita e incurre en incongruencia *extra petita*.

El motivo se desestima por lo que decimos a continuación.

1. Resulta difícil saber exactamente qué es lo que está denunciando la parte recurrente, porque en el desarrollo del motivo afirma una cosa y la contraria. Lo cierto es que ni la demanda se basaba en la cláusula contractual de vencimiento ni la Audiencia declara estimar la acción conforme a la cláusula de vencimiento, y en cualquier caso la sentencia acoge una pretensión que sí fue ejercitada en la demanda.

2. La demanda citaba tanto la resolución por incumplimiento grave (al amparo del art. 1124 CC) como el vencimiento y pérdida del plazo por insolvencia sobrevenida después de contraída la obligación sin que el deudor garantice la deuda (al amparo del art. 1129.1º CC). En el suplico de la demanda se solicitaba de manera principal la condena al pago de la totalidad de las cantidades debidas tanto con apoyo en la resolución contractual como en el vencimiento. Para el caso de que no se estimara la pretensión de vencimiento anticipado se solicitaba, de manera subsidiaria, la condena al pago de las cantidades adeudadas en el momento en el que se dio por resuelto el contrato extrajudicialmente. Es decir, en la pretensión principal en ningún caso se ejercitaba una pretensión de vencimiento anticipado al amparo de una cláusula contractual, en contra de lo que en algunos de los párrafos del motivo alegan ahora los demandados recurrentes.

La sentencia del juzgado, que en su fundamentación se refiere tanto a la resolución contractual como al vencimiento anticipado, en su fallo estima la demanda y literalmente declara "la resolución contractual y el vencimiento anticipado", lo que ciertamente no resulta compatible que se declare simultáneamente.





En su recurso de apelación, los demandados no pusieron de relieve esa incompatibilidad y se limitaron a exponer las razones por las que consideraban en general que el art. 1124 CC no es aplicable al préstamo y las razones por las que entendían que el impago de las cuotas tampoco daba lugar a ninguno de los supuestos que según el art. 1129 CC provocan la pérdida del plazo. En particular, respecto de la insolvencia sobrevenida del deudor porque, según alegaron, las garantías comprometidas se otorgaron desde el primer momento, por ser un contrato de préstamo hipotecario.

La sentencia de la Audiencia, que es la recurrida, en su extensa fundamentación, se refiere a la cláusula de vencimiento anticipado establecida en el contrato y se refiere también, como hacía la demanda, a la resolución del contrato y al vencimiento, con cita de jurisprudencia sobre una y otro. A la hora de resolver el caso concreto que está enjuiciando, aprecia tanto insolvencia definitiva como incumplimiento grave de las obligaciones del deudor y, atendiendo a que la deuda no se ha garantizado con posterioridad a su generación, "como exigiría el art. 1129 (no antes mediante la constitución de la hipoteca como pretende interpretar la recurrente)", concluye que asiste al acreedor la facultad de exigir el cumplimiento y declararse la consiguiente pérdida del beneficio del plazo que contempla el precepto citado. En definitiva, aunque la sentencia recurrida no matiza el fallo del juzgado y declara que confirma "íntegramente" la sentencia del juzgado, a la vista de su fundamentación en el vencimiento anticipado por pérdida sobrevenida de la solvencia de los deudores manifestada por el impago, es la pretensión de vencimiento anticipado la que realmente ha quedado estimada.

3. En el caso que juzgamos, en definitiva, a diferencia de lo sucedido en el que dio lugar a la sentencia 359/2022, de 4 de mayo, no cabe apreciar incongruencia. La sentencia 359/2022 apreció incongruencia con el argumento de que se había acogido la pretensión de resolución contractual cuando la demanda solo invocaba el vencimiento anticipado. Sin embargo, en el caso que juzgamos ahora, tal como hemos detallado, la demanda formulaba tanto la pretensión de resolución como la de vencimiento, por lo que no existe incongruencia *extra petita* en la decisión de la sentencia recurrida y el motivo debe ser desestimado.

#### Recurso de casación

**CUARTO.-** El primer motivo del recurso de casación considera infringido el art. 1528 CC, en relación con el artículo 10 LEC y concordantes de la Ley reguladora del mercado hipotecario y de la Ley hipotecaria. En su desarrollo se limita a denunciar, sin argumentar, la falta de legitimación de las entidades prestamistas en casos de transmisión de préstamos mediante titulización y a justificar el interés casacional por la existencia de resoluciones contradictorias de distintas Audiencias Provinciales.

1. En definitiva, el motivo viene a plantear la misma cuestión que hemos abordado en el primer motivo del recurso por infracción procesal, por lo que también debe ser desestimado.

2. Además de que en el caso no ha quedado acreditado en la instancia que se haya producido la titulización del préstamo hipotecario litigioso, a lo ya dicho al resolver el primer motivo del recurso por infracción procesal, debemos añadir, con cita de la sentencia 359/2022, de 4 de mayo, que el precepto legal invocado por la parte recurrente en el recurso de casación, el art. 1528 CC, no habría resultado infringido tampoco por la sentencia recurrida aunque se hubiera producido la titulización, "pues la emisión de participaciones hipotecarias no supone una cesión ordinaria del crédito resultante del préstamo o crédito hipotecario, que es lo regulado en tal precepto legal, sino una cesión *sui generis* en la que el emisor conserva su condición de acreedor hipotecario, custodia y administra el crédito y ejerce los derechos que para el acreedor resultan del mismo, si bien lo hace fundamentalmente en beneficio del titular o titulares de las participaciones emitidas respecto de dicho crédito, en cumplimiento de las obligaciones que para el mismo se derivan de la emisión. En este sentido si bien el "deudor no quedará obligado por dicho contrato [en este caso, la emisión] a más que lo estuviere por el suyo", como prevé el párrafo segundo del art. 149 LH, sin embargo, no rige en estos casos la regla del párrafo tercero de este precepto ("[e]l cesionario se subrogará en todos los derechos del cedente") pues la posición del titular de las participaciones hipotecarias no es la que resulta de una cesión ordinaria".

En consecuencia, el primer motivo del recurso de casación se desestima.

**QUINTO.-** El segundo motivo del recurso de casación denuncia la infracción del art. 1124 CC, en relación con el art. 4 bis LOPJ, arts. 6.1 y 7.1 de la Directiva 93/13/CEE y reiterada jurisprudencia del TJUE, en relación con los efectos de la declaración de abusividad de las cláusulas, en particular la de vencimiento anticipado y la consecuencia de dicha declaración. En su desarrollo cita la sentencia de 11 de julio de 2018 de esta sala y otras sentencias anteriores de las que, según dice, resultaría que no se puede aplicar el art. 1124 CC. Añade que, en los contratos con consumidores, si la cláusula de vencimiento es nula, el contrato no se puede integrar ni con el art. 1124 ni con el art. 1129 CC.

El motivo, por lo que decimos a continuación, va a ser desestimado.



1. Debemos comenzar advirtiendo que aunque el razonamiento de los recurrentes presupone la nulidad de la cláusula contractual de vencimiento anticipado, la sentencia recurrida, dando respuesta a la denuncia de los demandados, rechazó la abusividad de la cláusula sexta de la escritura de préstamo hipotecario por entender que se ajustaba en su redacción a la regulación vigente contenida en 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 modificó el art. 693.2 LEC) y a la jurisprudencia del TJUE.

2. Con todo, la entidad prestamista no ha reclamado el total de lo adeudado en virtud de la cláusula estipulada de resolución o vencimiento en un procedimiento de ejecución hipotecaria, sino en un proceso declarativo al amparo de los arts. 1124 y 1129 CC, sin que esta manera de proceder merezca reproche.

Como dijimos en la sentencia 39/2021, de 2 de febrero, la declaración de vencimiento anticipado efectuada por la entidad acreedora con anterioridad a la presentación de la demanda no excluye su posterior petición en un proceso, pues lo que hace la demandante al solicitar el reembolso total adeudado del préstamo es solicitar la tutela judicial para el reconocimiento de una pretensión a la que tiene derecho y que no fue atendida voluntariamente por los deudores.

También dijimos en la misma sentencia 39/2021, de 2 de febrero, que la posibilidad de instar la ejecución de la obligación garantizada con una hipoteca con las especialidades legales ( art. 681 y ss. LEC), en la que el título ejecutivo es la propia escritura pública de préstamo hipotecario, en los términos en que se haya inscrito ( art. 130 LH), no priva al acreedor de la posibilidad de acudir a un juicio declarativo ordinario para obtener una sentencia de condena como consecuencia de la acción ejercitada tras el incumplimiento contractual, que es por lo que ha optado la demandante.

3. Tampoco pueden prosperar las demás alegaciones de la recurrente acerca de la improcedente aplicación de los arts. 1124 y 1129 CC.

De acuerdo con la doctrina de la sala establecida en la sentencia 39/2021, de 2 de febrero, y seguida después en las sentencias 359/2022, de 4 de mayo, y 465/2022, de 6 de junio:

"Los presupuestos de la resolución del art. 1124 CC y los del vencimiento anticipado del art. 1129 CC no son idénticos, pero su aplicación conduce a consecuencias prácticas semejantes cuando se trata del incumplimiento por el prestatario de sus obligaciones.

"i) En las obligaciones recíprocas, el art. 1124 CC permite al perjudicado optar entre el cumplimiento y la resolución del contrato. También puede pedir la resolución aun después de haber reclamado el cumplimiento cuando este no resulte posible.

"La sentencia del pleno 432/2018, de 11 julio, sentó como doctrina que es posible resolver el contrato de préstamo cuando el prestatario incumple de manera grave o esencial las obligaciones asumidas que sean relevantes para las partes, como la de devolver el capital en ciertas cuotas o abonar los intereses remuneratorios pactados.

"A falta de una norma que concrete cuándo es resolutorio el incumplimiento del deudor por impago de las cuotas del préstamo, la valoración de la gravedad del incumplimiento que exige la aplicación del art. 1124 CC debe tener en cuenta tanto su carácter prolongado en el tiempo como la falta de reparación de la situación por parte del deudor, pues se trata de que el incumplimiento de las contraprestaciones que le incumben (devolución en ciertos plazos, pago de los intereses) justifique que el acreedor quiera poner fin al contrato para recuperar todo el capital prestado sin esperar al término pactado.

"A estos efectos, aun cuando el art. 24 de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario (LCCI), no es de aplicación a los contratos cuyo vencimiento anticipado se hubiera producido antes de la entrada en vigor de tal ley, para valorar la gravedad de un incumplimiento resolutorio resultan ilustrativos y pueden servir como pauta orientativa los criterios fijados por el legislador en el mencionado precepto para permitir al prestamista reclamar el reembolso total adeudado del préstamo. Conforme al art. 24 LCCI:

"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".

"ii) En el caso de la citada sentencia 432/2018, únicamente se ejercitó la acción resolutoria, pero también dijimos que, cuando se produce alguna de las circunstancias previstas en el art. 1129 CC, el acreedor está facultado para exigir el cumplimiento íntegro de la obligación. El vencimiento anticipado no se produce de manera automática, pero basta con una comunicación extrajudicial del acreedor, que podrá después exigir judicialmente el pago del capital pendiente y las cuotas vencidas e impagadas si el deudor no cumple voluntariamente lo solicitado.

"Entre los supuestos que permiten al acreedor anticipar el vencimiento de la obligación se encuentra la insolvencia sobrevenida del deudor ( art. 1129.1.º CC). El precepto no exige que medie una previa declaración formal de insolvencia ( sentencia 698/1994, de 13 de julio) y es suficiente la constatación de la falta de cumplimiento regular de las obligaciones exigibles ( cfr. art. 2 del Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal).

"Sobrevenida la pérdida de solvencia patrimonial del deudor después del nacimiento de la obligación garantizada por hipoteca, para evitar el vencimiento anticipado sería preciso que el deudor ofreciera una nueva garantía frente al incumplimiento ya producido, sin que en otro caso resulte exigible al acreedor que espere al término final de la operación para hacer efectivo su crédito. En efecto, el art. 1129 CC alude a las obligaciones sometidas a un término para el cumplimiento y debe entenderse que es aplicable cuando se han establecido plazos consecutivos para el pago y se produce un incumplimiento de entidad suficiente para revelar la falta de seguridad del pago del crédito. Todos los supuestos que se establecen expresamente en el art. 1129 CC (insolvencia sobrevenida, no otorgamiento de las garantías comprometidas, disminución o desaparición de las garantías) se fundamentan en el riesgo que suponen para que el acreedor pueda ver satisfecho su derecho de crédito, riesgo que ya se ha materializado cuando el deudor ha incumplido el pago consecutivo de varias cuotas del préstamo y no procede a reparar la situación".

**4.** La aplicación de esta doctrina al caso determina la desestimación del motivo segundo del recurso de casación.

Como hemos explicado al resolver el primer motivo del recurso por infracción procesal la demandante solicitó la condena al abono de lo total adeudado con invocación tanto del régimen de la resolución por incumplimiento ex art. 1124 CC como del régimen del vencimiento anticipado ex 1129 CC. La sentencia recurrida, que razonó sobre la admisibilidad de la resolución para el caso de incumplimiento grave del prestatario, conforme a nuestra sentencia del pleno 432/2018, de 11 julio, también consideró que en el caso la pretensión de la demandante quedaba amparada por el art. 1129 CC. Finalmente, si desestimó el recurso de apelación de los demandados y confirmó la sentencia del juzgado estimatoria de la demanda fue porque valoró que el impago por parte de los demandados de la obligación garantizada por la hipoteca constituía un incumplimiento que probaba su insolvencia, sin que hubieran ofrecido una nueva garantía después del incumplimiento ya producido.

Lo que dice la Audiencia no es contrario a la doctrina de la sala, tal como hemos recogido en el apartado anterior, pues al amparo del art. 1129 CC el acreedor está facultado para declarar el vencimiento anticipado cuando se produce un incumplimiento en el pago de las cuotas vencidas de entidad suficiente como para revelar la falta de seguridad del pago del crédito, tal y como sucede en el presente caso. El incumplimiento de los deudores encaja en uno de los supuestos de impago que de modo alternativo contempla el art. 24 LCCI para que sea admisible el vencimiento anticipado, pues a la vista de los hechos probados se ha producido durante la primera mitad de la duración del préstamo y es superior al tres por ciento de la cuantía del capital concedido. Si bien este precepto no es aplicable por razones temporales (disposición transitoria primera.4 y disposición final decimosexta, ambas de la LCCI), no hay que descartar su valor como parámetro razonable de lo que puede considerarse como incumplimiento esencial y suficientemente grave para que el acreedor declare el vencimiento anticipado.

En consecuencia, el motivo segundo del recurso de casación también es desestimado.





**SEXTO.-** Se impone a los recurrentes las costas devengadas por ambos recursos, dada su desestimación.

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.º- Desestimar los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal interpuestos por D.ª Elisenda , D.ª Encarna y D. Anselmo frente a la sentencia de 5 de marzo de 2019, dictada por la Audiencia Provincial de Valencia (Sección 7.ª), en el rollo de apelación n.º 952/2018 dimanante del juicio ordinario n.º 100/2017 seguido ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 6 de Valencia.

2.º- Imponer a los recurrentes las costas de los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de apelación.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ

