

Juzgado de Primera Instancia nº 08 de Barcelona

Avenida Gran Vía de les Corts Catalanes, 111, Edifici C, planta 6 - Barcelona - C.P.: 08075

TEL.: 935549408

FAX: 935549508

EMAIL: instancia8.barcelona@xij.gencat.cat

N.I.G.: 0801942120168017450

Ejecución hipotecaria 8029/2016 - P.S. Oposición a la ejecución hipotecaria 81/2016 -1A

Materia: Ejecución sobre bienes hipotecados y pignorados

Cuenta BANCO SANTANDER:

Beneficiario: Juzgado de Primera Instancia nº 08 de Barcelona

Para ingresos en caja. Concepto: Nº Cuenta Expediente del Juzgado (16 dígitos)

Pagos por transferencia IBAN en formato electrónico: ES55 0049 3569 9200 0500 1274. Concepto: Nº Cuenta Expediente del Juzgado (16 dígitos)

Pagos por transferencia IBAN en formato papel: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274. Concepto: Nº Cuenta Expediente del Juzgado (16 dígitos)

Mandante/ejecutante:

Parte demandada/ejecutada: BANKIA SA

Procurador/a: Raul Rodríguez Nieto

Procurador/a: Francisco Jose Abajo Abril

Abogado/a: Ferran Teva Mont

Abogado/a: Montserrat González Xicota

AUTO Nº 81/2017

MAGISTRADA-JUEZ: MARIA TERESA REIG PUIGBERTRAN.

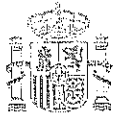
LUGAR Y FECHA: En Barcelona, a trece de marzo de dos mil diecisiete.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- A instancia del procurador Sr. Abajo Abril, en nombre y representación de BANKIA S.A.. se despachó ejecución hipotecaria contra DÑA. respecto a la finca registral nº 15.781, inscrita en el Registro de la Propiedad nº 11 de Barcelona, por la cantidad de 136.788,96 Euros de principal e intereses vencidos a fecha 24 de noviembre de 2015, con más intereses de demora pactados y costas de ejecución, por cuyos conceptos se presupuestó la cantidad de 41.036,68 euros, y se acordó requerir de pago a la deudora.

SEGUNDO.- Por escrito presentado en tiempo y forma, el Procurador Sr. Rodríguez Nieto, en nombre y representación de la ejecutada, formuló oposición





a la ejecución.

En el acto de la vista, DÑA. _____ ratificó la oposición y la parte ejecutante la impugnó.

Admitida la prueba documental propuesta, quedaron los autos pendientes de resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

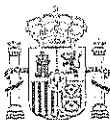
PRIMERO.- En base a lo dispuesto en el art. 695.1º.4ª de la Ley de Enjuiciamiento Civil, DÑA: _____ alega la existencia de cláusulas abusivas en el título objeto de ejecución, concretamente, las relativas a vencimiento anticipado, intereses moratorios y al tipo de referencia inicialmente pactado.

SEGUNDO.- Para que, conforme al precepto indicado, quepa analizar en el ámbito del procedimiento de ejecución el carácter abusivo de una cláusula contractual es necesario que esta constituya el fundamento de la ejecución o que hubiese determinado la cantidad exigible.

La demandada alega que en la cláusula tercera de la escritura de 11 de julio de 2006 se mantuvo la cláusula de variabilidad pactada, esto es, al interés de referencia IRPH-grupo cajas publicado por el Banco de España en el BOE, incrementado en 0,15 puntos, que la inclusión de dicho índice de referencia le supuso un grave perjuicio y un desequilibrio de prestaciones, lo que permite configurarlo como cláusula abusiva y que, posteriormente, en escritura de novación y ampliación de 28 de marzo de 2014, dicho índice fue sustituido por el EURIBOR debido a que la prestataria no podía seguir asumiendo las cuotas de la hipoteca y que si se hubiera aplicado desde un inicio el EURIBOR podría haber atendido las cuotas del préstamo.

Habiéndose pactado un tipo fijo para los primeros doce meses posteriores a la suscripción de la escritura de novación, el EURIBOR, como tipo de referencia, comenzó a aplicarse el 28 de marzo de 2015 y, según se desprende de la liquidación contenida en el acta de fijación de saldo de 30 de noviembre de 2015, el primer vencimiento impagado fue el de 28 de septiembre de 2014, fecha en la que ya no se aplicaba el índice que la ejecutada considera abusivo, por lo que, no constituyendo el IRPH-grupo cajas fundamento de la ejecución ni tratándose de cláusula que hubiese determinado la cantidad exigible, no procede analizar la alegada abusividad de la cláusula de interés variable.





Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://ejusticia.gencat.cat/WP/consellacsv.htm	Codi Segur de Verificació: DDE9ZMEVTCJF0X9N7LHHEUZ4MF0E4U
Data i hora 13/03/2017 15:21	Signat per: Reig Puigberrèn, Maria Teresa.

Intereses moratorios. En la cláusula tercera de la escritura de novación y ampliación de 28 de marzo de 2014, se fijó el interés de demora en "un interés nominal superior en 6 puntos porcentuales al tipo vigente en el momento del pago...No obstante, en el caso que la finalidad de la presente operación fuera la adquisición de vivienda habitual, y la hipoteca recaiga sobre la misma vivienda, los intereses de demora no podrán ser superiores a tres veces el interés legal del dinero y sólo podrán devengarse sobre el principal pendiente de pago...A los efectos de lo pactado en el art. 114 de la Ley Hipotecaria Expresamente se hace constar que la finca objeto de la presente hipotecada no constituye vivienda habitual del CLIENTE". En virtud del pacto transcrito, el interés moratorio a aplicar es el tipo vigente en el momento del pago incrementado en seis puntos.

El art. 82 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, en la redacción vigente a la fecha del contrato, establecía que "1. Se considerarán cláusulas abusivas todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente y todas aquéllas prácticas no consentidas expresamente que, en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor y usuario, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato.

2. El hecho de que ciertos elementos de una cláusula o que una cláusula aislada se hayan negociado individualmente no excluirá la aplicación de las normas sobre cláusulas abusivas al resto del contrato.

El empresario que afirme que una determinada cláusula ha sido negociada individualmente, asumirá la carga de la prueba.

3. El carácter abusivo de una cláusula se apreciará teniendo en cuenta la naturaleza de los bienes o servicios objeto del contrato y considerando todas las circunstancias concurrentes en el momento de su celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que éste dependa.

4. No obstante lo previsto en los apartados precedentes, en todo caso son abusivas las cláusulas que, conforme a lo dispuesto en los artículos 85 a 90, ambos inclusive:

- vinculen el contrato a la voluntad del empresario,
- limiten los derechos del consumidor y usuario,
- determinen la falta de reciprocidad en el contrato,
- impongan al consumidor y usuario garantías desproporcionadas o le impongan indebidamente la carga de la prueba,
- resulten desproporcionadas en relación con el perfeccionamiento y ejecución del contrato, o
- contravengan las reglas sobre competencia y derecho aplicable".

La sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de marzo de 2013, interpretando el art. 3, apartado 1 de la Directiva 93/13 del Consejo, de 5





de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en contratos celebrados con consumidores, declaró que “en cuanto a la cláusula relativa a la fijación de los intereses de demora, procede recordar que, a la luz del número 1, letra e) del anexo de la Directiva, en relación con lo dispuesto en los artículos 3, apartado 1, y 4, apartado 1, de la misma, el juez remitente deberá comprobar en particular..., por un lado, las normas nacionales aplicables entre las partes en el supuesto de que no se hubiera estipulado ningún acuerdo en el contrato controvertido o en diferentes contratos de ese tipo celebrados con los consumidores y, por otro lado, el tipo de interés de demora fijado con respecto al tipo de interés legal, con el fin de verificar si es adecuado para garantizar la realización de los objetivos que éste persigue en el Estado miembro de que se trate y que no va más allá de lo necesario para alcanzarlos”.

Conforme al art. 1108 del Código Civil, a falta de pacto, si el deudor incurre en mora, la indemnización de daños y perjuicios, en caso de incumplimiento de la obligación de pago de una cantidad de dinero, consiste en el pago del interés legal. El interés remuneratorio para el período de marzo de 2014 a marzo de 2015 se fijó en un 2,5% anual, por lo que habiéndose pactado un interés moratorio de seis puntos por encima del remuneratorio y siendo el interés legal del dinero del 4% para el ejercicio 2014 y el de demora del 5% anual, concluimos que el pactado es muy superior a los legalmente previstos para contratos con consumidores, debiendo considerarse abusiva la cláusula tercera contenida en el contrato de 28 de marzo de 2014 y, por ende, nula, teniéndose por no puesta ya que no cabe integración de una cláusula nula por abusiva y, en tal sentido, se pronuncia el TJUE en sentencia de 21 de enero de 2015, habiendo declarado que “El artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, debe interpretarse en el sentido de que no se opone a una disposición nacional con arreglo a la cual el juez nacional que conoce de un procedimiento de ejecución hipotecaria está obligado a hacer que se recalculen las cantidades debidas en virtud de la cláusula de un contrato de préstamo hipotecario que fija intereses de demora calculados a partir de un tipo superior a tres veces el interés legal del dinero con el fin de que el importe de dichos intereses no rebase ese límite, siempre que la aplicación de la disposición nacional: No prejuzgue la apreciación por parte de dicho juez nacional del carácter abusivo de tal cláusula y no impida que ese mismo juez deje sin aplicar la cláusula en cuestión en caso de que aprecie que es “abusiva” en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la citada Directiva”.

Consecuencia de ello, dado el carácter abusivo de los intereses moratorios pactados, es que el interés aplicable al contrato objeto de esta litis es el del art. 1108 del Código Civil, el interés remuneratorio pactado (STS de 23 de diciembre de 2015) desde la fecha de liquidación de la deuda (24 de noviembre de 2015) hasta el pago.

Vencimiento anticipado. En la cláusula sexta bis de la escritura de préstamo

Doc. electrònic garantit amb signatura-s. Adreça web per verificar: <https://sistema.gencat.cat/AE/consultacsv.html>

Codi Segur de Verificació: DDFF82B5E7C3JF0C3861ZLHHEUZH4BFHEAU

Signat per Raig Puigbartram, Merina Teresa

Data i hora: 1/09/2017 15:24





hipotecario de 2 de diciembre de 2005 se establece que la Caja acreedora podrá dar por vencido el préstamo por "a) La falta de pago a su vencimiento de uno, varios o todos los plazos establecidos en la cláusula segunda...".

Es evidente que el incumplimiento de la obligación de pago de las cuotas de un préstamo hipotecario puede revestir carácter esencial en el marco del contrato, pues constituye la principal obligación del prestatario y la Jurisprudencia, con base en los arts. 1124 y 1255 del Código Civil, ha declarado la validez de las cláusulas de vencimiento anticipado en los préstamos cuando concurra justa causa, verdadera y manifiesta dejación de obligaciones de carácter esencial (STS de 9 de marzo de 2001 y de 12 de noviembre de 2008), pero la facultad de declarar el vencimiento anticipado constituye una excepción respecto a las normas aplicables a la materia, por lo que debemos atender a las circunstancias concretas del caso.

Las sentencias del TJUE de 14 de marzo de 2013 y de 26 de enero de 2017 declaran que, por lo que respecta a la cláusula relativa al vencimiento anticipado en los contratos de larga duración por incumplimientos del deudor en un período limitado, corresponde al juez comprobar si la facultad del profesional de dar por vencida anticipadamente la totalidad del préstamo depende de que el consumidor haya incumplido una obligación que revista carácter esencial en el marco de la relación contractual de que se trate, si esa facultad está prevista para los casos en los que el incumplimiento tiene carácter suficientemente grave con respecto a la duración y a la cuantía del préstamo, si dicha facultad constituye una excepción con respecto a las normas aplicables en la materia y si el Derecho nacional prevé medios adecuados y eficaces que permitan al consumidor sujeto a la aplicación de esa cláusula poner remedio a los efectos del vencimiento anticipado del préstamo.

Tal como señala el auto de la Audiencia Provincial de Barcelona de 26 de enero de 2016, el TJUE, en el auto de 11 de junio de 2015, disocia la valoración del carácter abusivo de la cláusula tanto de que el profesional haya esperado el tiempo mínimo previsto en la norma (actualmente, tres meses), como del hecho de que la cláusula respetara este tiempo mínimo, evidenciando de este modo que el número de cuotas pactado para permitir el vencimiento anticipado de la obligación y/o el número de cuotas incumplidas no son los únicos elementos a considerar a los efectos de declarar el carácter abusivo de la cláusula, sino que esta conclusión precisará de un examen valorativo de la obligación concertada que permita apreciar concurrente un incumplimiento esencial que justifique la resolución anticipada.

El Tribunal Supremo ha declarado que, ante el pacto de vencimiento anticipado en un contrato celebrado con consumidores y siempre que se cumplan las condiciones mínimas establecidas en el art. 693.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, los tribunales deben valorar, además, en el caso concreto, si el ejercicio de la facultad de vencimiento anticipado por parte del acreedor está justificado, en

Codi Segur de Verificació: DDE5Z7MEV7GJF10X9M7LHHEUZ4MFEAU

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://sejstjefcla.gencat.cat/AP/consultaclaSV.html>

Signat per Regi Puigportan. Mária Teresa.

Data i hora 13/03/2017 15:21





función de los criterios de esencialidad de la obligación incumplida, gravedad del incumplimiento en relación con la cuantía y duración del contrato de préstamo y posibilidad real del consumidor de evitar esta consecuencia (STS de 23 de diciembre de 2015 y de 18 de febrero de 2016).

Atendiendo a que la cláusula transcrita no modula la gravedad del incumplimiento en función de la duración y cuantía del préstamo ni permite al consumidor evitar su aplicación mediante una conducta diligente de reparación, al permitir la resolución con el incumplimiento de un solo vencimiento, procede la declaración de abusividad y nulidad de la misma, al no vincularse a la gravedad cuantitativa ni cualitativa. A mayor abundamiento, la deuda impagada a la fecha de la liquidación (24 de noviembre de 2015) ascendía a 3.805,76 euros en concepto de capital y a 3.389,54 euros en concepto de intereses ordinarios impagados, en la escritura pública de fecha 28 de marzo de 2014 se pactó que la deudora debía devolver el capital prestado a la acreedora en 360 meses y, cuando se declaró vencida la deuda, habiendo transcurrido únicamente diecinueve meses desde la fecha de la novación, el capital no vencido ascendía a 129.407,22 euros, por lo que el incumplimiento de la prestataria no revestía relevante gravedad cuantitativa ni cualitativa y, además, no se le concedió un plazo razonable para superar la mora con el abono de las cantidades adeudadas con anterioridad al vencimiento anticipado.

Siendo considerada abusiva la estipulación relativa al vencimiento anticipado atendidas las circunstancias concurrentes, procede el sobreseimiento del proceso, con imposición de costas a la ejecutante (art. 394 LEC).

PARTE DISPOSITIVA

En atención a lo expuesto,

DECIDO: Estimar la oposición formulada por DÑA.

declarando abusivos los intereses moratorios pactados en la escritura de novación y ampliación de préstamo hipotecario de fecha 28 de marzo de 2014 y que procede aplicar el interés remuneratorio pactado desde el día 24 de noviembre de 2015 hasta la fecha del pago.

Declarar abusiva la cláusula de vencimiento anticipado y que procede el SOBRESEIMIENTO y archivo del procedimiento.

Se imponen las costas a BANKIA, S.A.

Codi Segur de Verificació: DD8E21E1E173JF0C3M17H4E1P24bF9E4U

Codi electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: Altres: Rejusticia.gan.al.caia.PKconsulteCV.html

Signat per Reig Puigbarron, Maria Teresa

Data i hora: 13/03/2017 15:31





Contra esta resolución cabe interponer recurso de apelación a presentar ante este Juzgado en el plazo de veinte días contados desde el siguiente al de su notificación. Dicho recurso no será admitido si no se deposita en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado la cantidad fijada en la Disposición Adicional 15ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificada por la Ley Orgánica 1/2009.

Así lo dispone, manda y firma SSª.

Doc. electrónico garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://ejusticia.gencat.cat/AP/consultaC.SV.html	Codi Segur de Verificació: DDE3ZMEVTCJF10X9M7LHHEUZ4MF0EAU
Data i hora 13/09/2017 15:21	Signat per Reig Puigbarbàn, Maria Teresa



