

JESUS QUEREDA PALOP
Procurador de los Tribunales
C/ San Antonio, 1-3
46960-ALDAIA
Telf 961510210
Fax 961097999

NOTIFICADO 15/9/15
FINE PLAZO

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 2

PATERNA (VALENCIA)

Avenida VICENTE MORTES ALFONSO, 104 BAJO
TELÉFONO: 963108301
N.I.G.: 46190-41-2-2015-0002185

Procedimiento: PIEZA DE OPOSICION A LA EJEC. HIPOTECARIA - 000293/2015

Demandante: --- --- ---

Procurador: QUEREDA PALOP, JESUS

Demandado: BARCLAYS BANK, S.A.

Procurador: RUEDA ARMENGOT, CARMEN

AUTO 272/15

En Paterna a 03/09/2015

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO.-Por el Procurador de los Tribunales, D. JESÚS QUEREDA PALOP en nombre y representación de D. --- --- --- , se presentó escrito de OPOSICIÓN a la ejecución hipotecaria seguida en el procedimiento nº 1056/2014 a instancia de la entidad CAIXABANK Y admitido a trámite, se convocó a vista a las partes, a la que llegado el día comparecieron, impugnando la ejecutante la oposición planteada de contrario, y practicada la prueba propuesta y admitida, quedaron los autos pendientes de resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La parte ejecutada promueve el incidente extraordinario de oposición al proceso de ejecución hipotecaria considerando la existencia de una serie de cláusulas abusivas que determinan la cantidad exigible de las que pretende sea declarada su nulidad.

En el proceso de ejecución no cabe plantear con carácter general la nulidad de las condiciones del préstamo, sino que la alegación de nulidad debe guardar relación directa con la ejecución concreta.

En el presente caso se ha hecho uso de la cláusula multivisa sin que el ejecutado tuviera conocimiento de los riesgos de la operación por la fluctuación de la divisa habiendo abonado la cantidad de 84.882 euros durante la vigencia del contrato para un crédito concedido de 200.000. Se escrituraron 225.000 y se deben 212.000 euros así como la cláusula de los intereses de demora de la que se ha hecho uso durante la vigencia del contrato. De igual modo se recogía en el préstamo hipotecario la resolución anticipada del préstamo, entre otros, que si el libor(London InterBank Offered Rate) que es una tasa de referencia diaria basada en las tasas de interés a la cual los bancos ofrecen fondos no asegurados a otros bancos en el mercado monetario mayorista, como tipo de interés desapareciera el prestatario debería proceder al pago total de la hipoteca.

Así mismo se pactó un interés de demora del 18% cuando el interés legal estaba al 5%. Y una cláusula de vencimiento anticipado por el impago de una mensualidad.

Se trata así mismo de vivienda habitual del ejecutado, por lo que las costas que se prevén superan el 5% como se concertó .

SEGUNDO.-En cuanto a los intereses de demora pactados considerando la fecha del 7 de Noviembre de 2007 siendo entonces el interés legal del dinero del 5% tratándose de una condición general del contrato por el que se ejecuta, procede declarar la nulidad de la cláusula que lo contiene.El Real Decreto Legislativo 1/2007 de 16 de Noviembre por el que se aprueba el Texto Refundido de la ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios establece, en su artículo 8, cuales son los Derechos básicos de los consumidores y usuarios, entre los que se encuentran la protección de sus legítimos intereses económicos y sociales; en particular frente a las prácticas comerciales desleales y la inclusión de cláusulas abusivas en los contratos (apartado b).El artículo 10 bis de la ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios de 19 de Julio de 1984, redactado conforme a la Ley 44/2006 de 29 de diciembre, de mejora de la protección de los consumidores y usuarios, considera cláusulas abusivas todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente y todas aquellas prácticas no consentidas expresamente que, en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato. 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. Igualmente, resulta de aplicación al caso de autos el Capítulo III de la Ley 7/1995 de 23 de Marzo de Crédito al Consumo,vigente en el momento de la firma del préstamo hipotecario objeto de los presentes autos.

Acordándose expresamente que serán de aplicación los intereses del artículo 576 de la LEC (Auto nº 536/13 de 25 de noviembre de 2013 Audiencia Provincial de Valencia Sección Novena).

TERCERO.- "La jurisprudencia de los más altos Tribunales (el Tribunal Supremo y el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea) permite la apreciación de la nulidad de la cláusulas abusivas de oficio, sin necesidad de que haya sido siquiera alegada por la parte en la instancia .

"La Directiva 93/13 CEE, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con los consumidores dispone en sus artículos 3, 4 y 8 que:

Art. 3. 1 .- Las cláusulas contractuales que no se hayan negociado individualmente se considerarán abusivas si, pese a las exigencias de la buena fe, causan en detrimento del consumidor un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato.

2.- Se considerará que una cláusula no se ha negociado individualmente cuando haya sido redactada previamente y el consumidor no haya podido influir sobre su contenido, en particular en el caso de los contratos de adhesión.

El hecho de que ciertos elementos de una cláusula aislada se hayan negociado individualmente no excluirá la aplicación del presente artículo al resto del contrato si la apreciación global lleva a la conclusión de que se trata, no obstante, de un contrato de adhesión.

El profesional que afirme que una cláusula tipo se ha negociado individualmente asumirá plenamente la carga de la prueba.

El Anexo de la presente Directiva contiene una lista indicativa y no exhaustiva de cláusulas pueden ser declaradas abusivas.

Sin perjuicio del artículo 7, el carácter abusivo de una cláusula/cláusulas contractuales como es el caso se apreciará teniendo en cuenta la naturaleza de los bienes o servicios que sean objeto del contrato y considerando, en el momento de la celebración del mismo, todas las circunstancias que concurran en su celebración.

"Los preceptos claves de nuestra regulación nacional relativos a la materia son el artículo 1 de la Ley 7/1998 de 13 de Abril sobre condiciones generales de contratación y el artículo 82,1 del R.D.Legislativo 1/2007 de 16 de noviembre por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de Consumidores y Usuarios (que procede del art. 10 de la LGDCU de 19 de julio de 1984)."

La Sentencia del Tribunal de Justicia Europeo de 14/03/2013 dice "Por último, en lo que atañe a la cláusula relativa a la liquidación unilateral por el prestamista del importe de la deuda impagada, vinculada a la posibilidad de iniciar el procedimiento de ejecución hipotecaria, procede señalar que, teniendo en cuenta el número 1, letra q), del anexo de la Directiva y los criterios establecidos en los artículos 3, apartado 1, Y 4, apartado 1, de ésta, el juez remitente deberá determinar si -y, en su caso, en qué medida- la cláusula de que se trata supone una excepción a las normas aplicables a

falta de acuerdo entre las partes, de manera que, a la vista de los medios procesales de que dispone, dificulta el acceso del consumidor a la justicia y el ejercicio de su derecho de defensa". El pacto de liquidez atribuye a la entidad bancaria la facultad de fijar el saldo, si bien ello no se efectúa de modo arbitrario, sino con sujeción a determinados requisitos y garantías para el consumidor. Así la liquidación debe efectuarse con arreglo a lo pactado, siendo esto verificado por el fedatario público que ha de intervenir, de tal forma que existen, al menos a priori, garantías suficientes de que la liquidación se practicará de forma correcta. Aún cuando pudiera considerarse que la norma general sería que el saldo fuera fijado de común acuerdo por las partes, ello no resulta habitual sino que más bien supondría una excepción a la forma en que se actúa comúnmente. La entidad financiera está dotada de los medios y cauces oportunos para efectuar la liquidación, siendo ella la que realiza las operaciones aritméticas necesarias y no solo en la liquidación, sino a lo largo de toda la relación jurídica .

Por cuanto antecede resultando esencial que la cantidad exigible en el procedimiento hipotecario no pudiendo ser integradas ni moderadas por esta juzgadora procede el sobreseimiento de las actuaciones con imposición de costas a la parte ejecutante.

Vistos los preceptos alegados y demás de general y pertinente aplicación,

DISPONGO: Estimar el incidente de oposición formulado por la representación de D. -- --- ---- , declarando abusivas la clausula multidivisa, la clausula relativa a los intereses de demora y resultando esencial se acuerda el sobreseimiento de las actuaciones, con imposición de costas a la parte ejecutante.

Contra la presente resolución cabe recurso de apelación en el plazo de VEINTE DÍAS para ante la Ilma. Audiencia Provincial de conformidad con lo dispuesto en los artículos 458 de la L.E.C. 1/2000.

De conformidad con lo dispuesto en la Disposición Adicional 15ª de la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de Noviembre, deberá la parte recurrente constituir depósito para recurrir por importe de 50 euros, salvo el Ministerio Fiscal y las Entidades exentas

que se contienen en dicho precepto legal. Al interponerse el recurso, deberá acreditarse haberse consignado la cantidad objeto de depósito en la Entidad de Crédito Banesto y en la Cuenta de Consignaciones de este Juzgado.

Así, lo acuerda y firma, Dña. Isabel Giner Moreno, Juez en sustitución del Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción Número Dos de Paterna.

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por el/la Sr/a. Juez que la dictó, estando el/la mismo/a celebrando audiencia pública en el mismo día de la fecha, de lo que yo, el/la Secretario Judicial. Doy fe.