



Roj: AJPII 1/2014 - ECLI:ES:JPII:2014:1A
Id Cendoj: 20018410022014200001
Órgano: Juzgado de Primera Instancia e Instrucción
Sede: Azpeitia
Sección: 2
Nº de Recurso: 559/2010
Nº de Resolución:
Procedimiento: CIVIL
Ponente: ISRAEL PEREZ SOTO
Tipo de Resolución: Auto

UPAD DE 1ª INSTANCIA E INSTRUCCIÓN Nº 2 DE AZPEITIA
AZPEITIKO LEHEN AUZIALDIKO ETA INSTRUKZIOKO 2 ZK.KO ZULUP
EUSKALERRIA Bº SAN JUANDEGUI 30 -C.P./PK: 20730
TEL.: 943-025192 FAX: 943-025198
N.I.G. P.V. / IZO EAE: 20.02.2-10/001418
N.I.G. CGPJ / IZO BJKN :20.018.42.1-2010/0001418
Ej.hipotecari.L2 / Hipot.exek.2L 559/2010 - J

Descripción de la Pieza: DEMANDA EJECUTIVA SOBRE BIENES HIPOTECADOS/ Descripción de la Pieza: DEMANDA EJECUTIVA SOBRE BIENES HIPOTECADOS

Demandante / Demandatzailea: CAJA RURAL DE NAVARRA SOCIEDAD COOPERATIVA DE CREDITO Procurador / Prokuradorea: JOSE IGNACIO AMILIBIA ORTIZ DE PINEDO Demandado / Demandatua: María Cristina , Jorge , Leonardo y Amalia Procurador / Prokuradorea: JOSE EIZAGUIRRE AROCENA

AUTO

JUEZ QUE LO DICTA: D. **ISRAEL PEREZ SOTO**

Lugar: AZPEITIA (GIPUZKOA)

Fecha: dieciséis de enero de dos mil catorce

HECHOS

Primero.-Los presentes Autos de ejecución hipotecaria se siguen a instancia de la entidad Caja Rural de Navarra Sociedad Cooperativa y frente a Don Jorge , Doña Amalia , Don Leonardo y Doña María Cristina .

Segundo.- La parte ejecutada en escrito que tiene entrada el 04 de junio del 2013 alego la existencia de cláusulas abusivas, remitiéndonos a su escrito por razones de economía procesal. Y solicitando que tras su tramitación según lo dispuesto en el artículo 695.2 de la LEC en relación con la Disposición Transitoria cuarta de la Ley

1/2003 de 14 de mayo se acuerde el Sobreseimiento de la presente ejecución.

Tercero.-Habiéndose opuesto la parte ejecutante a la solicitud realizada por la ejecutada respecto al existencia de cláusulas abusivas y su Sobreseimiento se fija fecha para la vista que se celebra el día 16 de diciembre del 2013.

Llegada la fecha de la vista comparecen todas las partes, ratificando su solicitud la parte ejecutada en la existencia de clausulas abusivas y el Sobreseimiento de la presente ejecución y oponiéndose a ello la parte ejecutante y tras las alegaciones respectivas, con el contenido que obra en las actuaciones y en la grabación de la vista, los presentes Autos quedaron vistos para su resolución.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

Primero.-En la presente ejecución la parte ejecutada pone de manifiesto que en el título que fundamenta la ejecución hay cláusulas abusivas que debe llevar al Sobreseimiento de esta ejecución.

Oponiéndose la parte ejecutada y manifestando que en todo caso la única cláusula abusiva sería la de los intereses de demora y respecto los cuales no llevaría al Sobreseimiento sino a su integración con los intereses procedentes del doce por ciento.

Para la resolución de los presentes autos hay que verificar, partiendo del concepto de las cláusulas abusivas contenidas en la Ley General de defensa de los Consumidores y Usuarios, si en el título que fundamenta la presente ejecución existen cláusulas abusivas y en caso de existir como afecta a la presente ejecución y si fundamentan las cláusulas abusivas la ejecución y procediendo entonces por ende el Sobreseimiento de la misma o en caso contrario el seguimiento sin la aplicación de dicha cláusula. Y partiendo que el procedimiento dispuesto en el artículo 695 de la Ley de Enjuiciamiento Civil es aplicable al presente caso una vez que el presente proceso ejecutivo a la entrada en vigor de la Ley 1/2013 de catorce de mayo no había culminado con la puesta en posesión del inmueble en favor del ejecutante, es decir, el lanzamiento no se había ejecutado.

Segundo.- El artículo 82 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios establece que, " *Se considerarán 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 y usuario, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato* ". Y partiendo de que en el presente caso la parte ejecutada se debe de considerar como consumidora, los prestatarios son personas físicas y nada en contrario ha señalado la parte ejecutante.

Debiéndose de considerar de las alegaciones realizadas y del análisis de la documentación aportada con la presente causa como cláusulas abusivas las siguientes:

Cláusula financiera tercera; al establecer en el título hipotecario un interés variable basado en el interés de Referencia se debe considerar en el presente caso abusivo. Y ello por cuanto es una disposición no negociada individualmente y poco entendible que se negociara y explicara para ser aceptada dicho interés de Referencia en vez del habitual que es el Euribor. Y más cuando este interés de Referencia es superior al habitual del Euribor y por tanto el establecerlo se perjudica a los ejecutados siendo el único beneficiario la entidad financiera.

Y ello desprendiéndose de los términos en los que se dispone la cláusula financiera tercera y donde se define el interés de Referencia como, " *la medida de los tipos de interés medios ponderados por los principales de las operaciones de préstamo con garantía hipotecaria, a plazo igual o superior a tres años, para la adquisición de vivienda libre, del conjunto de entidades...* ". Y no siendo nada claro en su funcionamiento o en el desarrollo del mismo. Y sin aclarar y explicar que este interés para los ejecutados era más perjudicial que el habitual del Euribor. Y sin una explicación clara esta cláusula es una disposición que no se pudo negociar individualmente, salvo para alguien con conocimientos específicos de los mercados y las operaciones de préstamos, y no siendo explicable como el interés en vez de ponerse el habitual del Euribor se fijo el interés de Referencia. Y siendo esto perjudicial para los ejecutados al ser este interés más perjudicial para los aquí ejecutados.

Cláusula financiera quinta; La misma se debe de considerar abusiva por ser una cláusula no equilibrada en perjuicio del prestatario y solo beneficiaria del prestamista y además bajo conceptos laxos y poco específicos como, " *Serán de cuenta de la parte prestataria todos los gastos de esta escritura y demás derivados de la mismas, incluidas sendas primeras copias liquidadas e inscritas por la Caja rural de Navarra, dos de la carta de pago, cancelación e inscripción en su día; los gastos, impuestos, derechos, arbitrios, contribuciones y tasas de cualquier tipo que grave directa o indirectamente, en la actualidad o en el futuro la presente escritura, los gastos judiciales y extrajudiciales, incluso honorarios de Letrado y derechos de Procurador aunque su intervención fuere potestativa, originados por el incumplimiento de las condiciones pactadas...* "

Así se establece un supuesto extenso y no cerrado de casos donde los gastos son solo de la parte prestataria y solo en beneficio de la prestamista y sin que haya equilibrio en los mismos. Y siendo por ello una cláusula impuesta por la Caja en perjuicio de los derechos de los consumidores, los ejecutados.

Cláusula financiera sexta; en dicha cláusula se establecen un interés de mora del 18%, este interés se debe de considerar abusivo. El artículo 85.6 de la LGDCU establece que son abusivas, " *Las cláusulas que supongan la imposición de una indemnización desproporcionadamente alta, al consumidor y usuario que*

no cumpla sus obligaciones". Y en el presente caso atendiendo al interés legal del dinero a fecha de cuanto se suscribió el préstamo, en un 4,25% un interés de demora del 18% es abusivo, alto y en ningún momento justificado y proporcionado en total perjuicio del consumidor. Y por ello se debe de considerar tal cláusula abusiva.

Cláusula financiera Séptima; esta cláusula se refiere a la resolución anticipada del contrato y la misma por las razones que se darán a continuación debe de ser declarada abusiva.

Dicha cláusula contiene catorce supuestos de resolución anticipada del contrato y en algunos de sus casos nada justificados y en perjuicio de los derechos de la parte prestataria la que se ha adherido a lo dispuesto por la Caja Rural de Navarra y sin posibilidad de negociación. Y derivado ello de la extensión de los supuestos de resolución y su no justificación para los mismos.

Y así y en primer lugar se debe de considerar abusivo el supuesto b) donde se señala que, "*cuando la parte prestataria no se halle al corriente en el pago de las anualidades*

o cuotas de amortización e intereses vencidos". Y en virtud del mismo da la posibilidad de la resolución anticipada con el impago de una solo cuota y por ello en la forma en que esta recogido dicho supuesto debe de ser declarado abusivo. Y bien como dice la parte ejecutante que no se dio por resuelto de forma anticipada hasta el cuarto impago y que la la Ley 1/2013 de catorce de mayo señala tres impagos. Pero no se debe obviar el contenido literal del título que se ejecuta y que con un solo impago posibilitaba la resolución anticipada y además que el préstamo se fija pagadero en doscientas cuarenta mensualidades y la entidad Caja Rural de Navarra lo resuelve con el impago de solo cuatro mensualidades. Sin tener en cuenta otras posibilidades o soluciones en una relación de préstamo a veinte años y con la consecuencia que con el impago de cuatro mensualidades de las doscientas cuarenta establecidas una familia pierde su casa y por el impago de cuatro mensualidades Caja Rural se queda con un inmueble. Y por ello teniendo en cuenta la literalidad de la estipulación que da lugar a haberse podido resolverse el préstamo con un impago y que el préstamo se preveía a doscientas cuarenta mensualidades y solo cuatro le permite al prestamista resolverlo se debe de considerar abusiva por cuanto es una cláusula establecida por la entidad prestamista en claro perjuicio del consumidor.

También es abusivo el supuesto e) donde se da la posibilidad de resolverse si la parte prestataria vendiese o arrendase la finca hipotecada sin el consentimiento expreso de la Caja Rural de Navarra. Suponiendo ello una limitación a la libertad de contratación y al derecho del dueño de disposición de sus bienes.

Al igual también el supuesto h) que da la posibilidad de resolución cuando se haya producido mengua o menoscabo de valor de la garantía hipotecaria ofrecida o sensible disminución en resto del patrimonio de la parte prestataria. Siendo este supuestos de resolución anticipada desproporcionado y no equilibrado para las partes. Por cuanto se establece el supuesto cuando el valor del bien en garantía de la hipoteca mengua o disminuye pero nada señala cuando aumenta. En ese caso y de ser ejecutado el Banco es el único y clara beneficiario. Y siendo un claro perjuicio para la parte aquí ejecutada.

Y siendo abusivo el supuesto y) una vez que es totalmente abusivo el declarar la resolución anticipada por el incumplimiento de la parte prestataria de cualquiera de las obligaciones que contrae la escritura del préstamo. Y ello sin verificar que clase de obligaciones se trata ya que es desproporcionado darle un carácter resolutorio a cualquier clase de incumplimiento.

Y debiendo de declararse abusivo también los supuestos j, k y l siendo esos supuestos referidos a otros impagos de otras obligaciones no siendo justificados, ni proporcionados al fin propio del préstamo y no suponiendo un equilibrio en los derechos de las partes en el préstamo. Y ello en perjuicio de la parte prestataria. Debiendo declararse que no cualquier incumplimiento puede tener las importantísimas consecuencias de tenerse por resuelto el préstamo.

Cláusula financiera undécima; la misma contiene la responsabilidad universal de los ejecutados y dado que supone una limitación de lo contenido en el artículo 140 de la Ley Hipotecaria se debía haber explicado con exactitud el contenido de la misma y sus consecuencias y sin que de su simple literalidad para alguien no experto, como en el presente caso, se desprendiese esta importante consecuencia. Y dado que no se ha acreditado por Caja Rural de Navarra la información expresa a la parte ejecutada la misma cláusula se debe de considerar abusiva.

Tercero.-Una vez establecido que el título ejecutivo contiene cláusulas abusivas se debe determinar las consecuencias de ello.

Y resumiendo lo arriba expuesto el título que fundamenta la presente ejecución contiene cláusulas abusivas que afectan al interés del préstamo, al interés de mora, a la resolución anticipada y a los gastos y afectando ello al núcleo del préstamo y fundamentando directamente estas cláusulas a la presente ejecución y a la cantidad exigible y cantidad a liquidar en la ejecución y estando ante un contrato de adhesión donde la parte ejecutada no pudo negociar el contenido de las mismas y donde no se ha acreditado que se explicase el contenido y las consecuencias de las mismas y siendo muy difícil la comprensión de las consecuencias que tenían las cláusulas declaradas abusivas de la simple lectura de las mismas para alguien no experto, como en el presente caso y con el exclusivo beneficio de la entidad Caja Rural de Navarra en perjuicio de los aquí ejecutados. Y haciendo ello que no se pueda continuar con la presente ejecución debiendo Sobreseerse la misma al afectar las cláusulas abusivas al núcleo fundamental de la ejecución. Con los efectos derivados del Sobreseimiento para lo ya realizado.

Cuarto.-Respecto las costas y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 394 LEC y estimada la oposición presentada por la parte ejecutada se debe condenar en costas a la parte ejecutante.

Vistos los artículos citados, concordantes y demás de general aplicación.

PARTE DISPOSITIVA

Que estimando el incidente extraordinario de oposición por existencia de cláusulas abusivas interpuesto por el Procurador de los Tribunales Sr. Eizaguirre en representación de Don Jorge , Doña Amalia , Don Leonardo y Doña María Cristina debo declarar y declaro la improcedencia de la presente ejecución y el Sobreseimiento de la misma. Con condena en costas para la parte ejecutante.

Notifíquese esta resolución a las partes personadas.

MODO DE IMPUGNACIÓN: mediante recurso de APELACIÓN ante la Audiencia Provincial de GIPUZKOA (artículo 455 LECn). El recurso se preparará por medio de escrito presentado en este Juzgado en el plazo de VEINTE DÍAS hábiles contados desde el día siguiente de la notificación, debiendo exponer las alegaciones en que se base la impugnación además de citar la resolución apelada con expresión de los pronunciamientos que impugna (artículo 458 LECn).

Para interponer el recurso será necesario la constitución de un depósito de 50 euros, sin cuyo requisito no será admitido a trámite. El depósito se constituirá consignando dicho importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones que este Juzgado tiene abierta en el grupo Banesto (Banco Español de Crédito) con el número 1832 0000 06 0559 10, indicando en el campo concepto del resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso" código 02-Apelación. La consignación deberá ser acreditada al interponer el recurso (DA 15ª de la LOPJ).

Lo acuerda y firma S.Sª. Doy fe.

Firma del Juez. Firma Secretaria.