



Administración
de Justicia

*Letrado
Javier Rubio*

**JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA
NUM 5 DE FUENLABRADA**

EJECUCION HIPOTECARIA 25/14

FUENLABRADA , 27 de octubre de 2014

AUTO

ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO.- Con fecha 5 de enero de 2012 fue presenta demanda de ejecución de títulos no judiciales por el procurador sr. Díaz Alfonso en nombre de NCG Banco SA contra .Con fecha 21 de marzo de 2012 se dictó auto despachando ejecución.

SEGUNDC.- Con fecha 6 de noviembre de 2013 se presentó por el procurador sr. Barranco Fernández escrito de oposición a la ejecución despachada. Con fecha 31 de julio de 2014 se dictó DO señalando la celebración de vista el día 22 de octubre .Tal día comparecieron las partes debidamente representadas y asistidas de letrado y se llevó a cabo la comparecencia prevista en el artículo 695 LEC con el resultado que consta en acta.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-Se formula oposición al despacho de ejecución en primer lugar por motivos procesales previstos en el artículo 559 LEC. Tal como apuntan las SAP de Valladolid de 31 de enero de 2006 y AP de Cuenca de 17 de abril de 2012, cabe tal oposición a la ejecución en procedimientos de ejecución hipotecario cuyo régimen de oposición por motivos procesales no presenta ninguna limitación específica.

Pues bien alega el ejecutado falta de legitimación activa de la ejecutante por no acreditarse la cesión del crédito a favor de la entidad demandante NCG Banco SA por no haberse inscrito en el registro de la propiedad la escritura de cesión tal como exige el artículo 149 LH. El Tribunal Supremo se ha pronunciado al respecto en la Sentencia de 29 de junio de 1989 .En dicha resolución, el Tribunal afirma que "(...) si ciertamente la normativa contenida en los indicados preceptos de la Ley Hipotecaria y de su Reglamento aluden a la exigencia de



Madrid

inscripción en el Registro de la Propiedad del crédito hipotecario cedido, ello hay que entenderlo en sus efectos con relación a terceros, puesto que en esta materia el Ordenamiento jurídico español, tanto en el orden civil como en el hipotecario, sigue la orientación, y consiguiente normativa, de que la inscripción es meramente declarativa, y en consecuencia, sólo robustece el título inscrito frente a dichos terceros a los efectos de la fe pública registral, y por ello la inscripción no tiene valor constitutivo tratándose de la cesión de créditos hipotecarios". En síntesis, el Tribunal Supremo considera que el cesionario de un crédito hipotecario que no haya inscrito la cesión de la hipoteca en el Registro de la Propiedad está activamente legitimado para instar un procedimiento de ejecución hipotecaria. Por su parte la Ley 3/2009, de 3 de abril de modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles rige los efectos de las fusiones, absorciones de sociedades, bancos en general y establece que el banco o sociedad resultante adquiere por sucesión universal los patrimonios de las sociedades fusionadas, absorbida de modo que justificada tal situación -por ser un hecho notorio y además constar en escritura de poder presentada con la demanda- no cabe estimar el motivo de oposición.

SEGUNDO.- Formula además la parte ejecutada oposición conforme a la nueva redacción del artículo 695 LEC según redacción dada por la Ley 1/2013. Efectivamente conforme dispone el artículo 695.1.4ª LEC en la ejecución hipotecaria se puede fundar la oposición en "el carácter abusivo de una cláusula contractual que constituye el fundamento de la ejecución o que hubiese determinado la cantidad exigible.

Se alega por la parte ejecutada el carácter abusivo de numerosas cláusulas algunas de las cuales como la cláusula de responsabilidad universal, venta extrajudicial, cesión de crédito no caben ser valoradas en el presente proceso por no ser fundamento de la ejecución ni determinante de la cantidad exigible conforme prevé el artículo 695.14ª LEC. Otras cláusulas cuyo carácter abusivo se alega, como la cláusula de relativa a intereses o cláusula suelo caso de ser estimado su carácter abusivo daría lugar al despacho de ejecución por una cantidad inferior a la solicitada con inaplicación de la cláusula abusiva. Por último se solicita sea declarada abusiva la cláusula relativa a pacto de liquidez y vencimiento anticipado - además de consideraciones sobre determinación del euríbor que no cabe analizar en el marco del presente procedimiento- siendo estas cláusulas determinantes del despacho de ejecución, por lo que procede su examen en primer

lugar ya que de ser estimada la oposición quedaría sin efecto el despacho de ejecución.

En cuanto a la cláusula de liquidación unilateral es un requisito procesal expresamente previsto en el artículo 572.2 LEC . Este pacto esta admitido por el Tribunal Supremos precisamente por ser requisito para la reclamación judicial de la deuda . Así , entre otras, STS de 16 de diciembre de 2009: " El denominado "pacto de liquidez" -o "de liquidación"- es válido porque es un pacto procesal para acreditar uno de los requisitos procesales del despacho de ejecución, cual es la liquidez o determinación de la deuda, y, por consiguiente, para poder formular la reclamación judicial de la misma -SS. 30 de abril y 2 de noviembre de 2002, 7 de mayo de 2003, 21 de julio y 4 de noviembre de 2005; arts. 520.1, 550.1, 4, 572.2 y 573.1, 3 LEC -. Esta es la finalidad del pacto -despacho de ejecución- y, por lo tanto, no obsta a la impugnación de la cantidad expresada en la certificación bancaria mediante la oposición correspondiente y sin alterar las normas en materia de carga de prueba. La previsión legal es clara y excusa de cualquier otra información contractual al respecto, y así lo vienen entendiendo los Tribunales, por lo que no se infringen los arts. 2.1,d), y 10.1,a) de la LGDC y U, ni su DA 1ª, apartado 14)

En cuanto a la cláusula de vencimiento anticipado- cláusula 6 Bis A)- la Jurisprudencia ha venido pacíficamente aceptando la validez del pacto de vencimiento anticipado de la póliza de crédito o préstamo siempre y cuando no quede al arbitrio del acreedor sino vinculado a alguna situación de incumplimiento del contrato que esté especificado en la póliza. Por tanto para que proceda el vencimiento anticipado de la obligación deberá acreditar el ejecutante que la póliza cuya ejecución se pretende contiene una cláusula que autoriza dicho vencimiento y que concurren en el caso alguno de los supuestos que lo autorizan.

El artículo 693 LEC en su actual redacción dada por la Ley 1/2013 de 14 de mayo prevé no obstante que el procedimiento de ejecución solo procederá en caso de impago de tres cuotas , y no de una sola de ellas como se ha pactado por las partes en la cláusula cuya nulidad se pretende sea declarada.

Pues bien teniendo en cuenta las concretas circunstancias , a pesar de la dicción literal de la cláusula , debe examinarse cuándo se procede a la liquidación del préstamo y cuáles son las cuotas impagadas , ya que como viene resolviéndose por la jurisprudencia de la AP de Madrid solo procederá la ejecución hipotecaria cuando se haya producido el impago de tres o más



cuotas al tiempo de la liquidación con independencia de los términos en que este redactada la cláusula .

Se acompaña con la demanda documento fehaciente de liquidación en el cual consta la certificación de saldo y extracto contable en que figura el saldo deudor a día 21 de junio de 2011 . En el escueto extracto contable no figuran los vencimientos impagados ni la parte de capital vencido anticipadamente . Tampoco en el acto de la vista del incidente de ejecución se acreditó por la entidad bancaria cuales fueron los vencimientos impagados que dieron lugar al vencimiento anticipado . No constan en consecuencia las concretas circunstancias del caso que permitirían conforme a lo expuesto no declarar abusiva la cláusula de vencimiento anticipado en sus propios términos . Tal omisión probatoria debe perjudicar a la parte ejecutante conforme al artículo 217 LEC tanto por el principio de facilidad probatoria pues la entidad bancaria guarda en sus archivos los movimientos contables del préstamo como por ser este hecho obstativo para la declaración de nulidad de la cláusula .

Consecuencia de ello es la declaración de nulidad por ser cláusula abusiva de la cláusula 6 bis a) de la escritura de préstamo y siendo esta cláusula fundamento de la ejecución procede conforme al artículo 695.2 LEC el sobreseimiento de la ejecución despachada por auto de 21 de marzo de 2012.

SEGUNDO.- Las costas se imponen al ejecutante.

PARTE DISPOSITIVA

PROCEDE ESTIMAR LA OPOSICIÓN A LA EJECUCIÓN FORMULADA POR EL PROCURADOR SR.BARRANCO FERNANDEZ EN NOMBRE DE
Y EN CONSECUENCIA MANDAR SOBRESEER LA EJECUCION
DESPACHADA POR AUTO DE 21 DE MARZO DE 2012.

LAS COSTAS SE IMPONEN AL EJECUTANTE.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma CABE RECURSO DE APELACION PREVIO DEPOSITO PREVISTO EN LA DISPOSICION ADICIONAL 15 DE LA LOPJ.

Así por este mi Auto ,lo pronuncia, manda y firma D^a Luisa Hernán-Pérez Merino, Mgca-Juez del Juzgado de 1^a Instancia num. 5 de Fuenlabrada.Doy fe.