



Juzgado de Primera Instancia nº 5 de Sabadell

Avenida Francesc Macià, 36 Torre 1 - Sabadell - C.P.: 08208

TEL.: 937454250
FAX: 937238245
EMAIL: instancia5.sabadell@xij.gencat.cat

N.I.G.: 0818742120168181719

Ejecución de títulos no judiciales 1089/2016 -D

Materia: Ejecución otros títulos

Cuenta BANCO SANTANDER:

Beneficiario: Juzgado de Primera Instancia nº 5 de Sabadell

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)

Parte demandante/ejecutante: [REDACTED]
Procurador/a: [REDACTED]
Abogado/a: [REDACTED]

Parte demandada/ejecutada: [REDACTED]
Procurador/a: [REDACTED]
Abogado/a: [REDACTED]

AUTO Nº 213/2017

En Sabadell, a 21 de abril de 2017.

HECHOS

PRIMERO.- Por la representación de [REDACTED] se presentó escrito de demanda de ejecución de título no judicial en fecha 20 de septiembre de 2016, basada en la escritura de préstamo con garantía hipotecaria de fecha 14/03/2009, en los términos que constan en las actuaciones y en la que, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, terminó suplicando se dictare Auto despachando ejecución contra D. [REDACTED] y DÑA. [REDACTED] en reclamación de la cantidad de 11.962,57 euros, más los intereses de demora al tipo pactado, todo ello sin perjuicio de ulterior liquidación.

SEGUNDO.- Mediante Providencia de fecha 11 de enero de 2017 se dio traslado a las partes para alegaciones, atendida la posible abusividad de la cláusula de vencimiento anticipado comprendida en el título que fundamenta la ejecución, con el resultado que consta en autos, quedando a continuación las actuaciones pendientes de resolución.

TERCERO.- En la tramitación del presente procedimiento se han





observado todas las formalidades y prescripciones legales, excepto el plazo para dictar resolución atendido el gran volumen de asuntos que pesa sobre el Juzgado.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Régimen aplicable a la demanda de ejecución formulada.

De conformidad con la actual redacción del **artículo 552.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil**, que trae causa de la modificación introducida por el apartado segundo del artículo 7 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social derivada de la **Sentencia del TJUE de 14 de marzo de 2013**:

“Si el tribunal entendiese que no concurren los presupuestos y requisitos legalmente exigidos para el despacho de la ejecución, dictará auto denegando el despacho de la ejecución.

Cuando el tribunal apreciare que alguna de las cláusulas incluidas en un título ejecutivo de los citados en el artículo 557.1 pueda ser calificada como abusiva, dará audiencia por quince días a las partes. Oídas éstas, acordará lo procedente en el plazo de cinco días hábiles conforme a lo previsto en el artículo 561.1.3.ª”.

Y así, este último precepto prevé que *“Cuando se aprecie el carácter abusivo de una o varias cláusulas, el auto que se dicte determinará las consecuencias de tal carácter, decretando bien la improcedencia de la ejecución, bien despachando la misma sin aplicación de aquéllas consideradas abusivas”.*

SEGUNDO.- Del examen de la posible abusividad de las cláusulas del título que fundamenta la ejecución cuyo despacho se interesa en la demanda. Del análisis del carácter abusivo de la cláusula vencimiento anticipado inserta en el contrato de autos.

Ha de recordarse que la **Sentencia del TJUE de 14 de junio de 2012** exige al juez de instancia examinar la abusividad de las cláusulas en el procedimiento, impidiéndole facultad moderadora o integradora alguna de las mismas, debiéndose tener la cláusula abusiva por no puesta, dado que *“El artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa de un Estado miembro, como el artículo 83 del 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 y otras leyes complementarias, que atribuye al juez nacional, cuando éste declara la nulidad de una cláusula abusiva contenida en un contrato celebrado entre un profesional y un consumidor, la facultad de integrar dicho contrato modificando el contenido de la cláusula abusiva.”*





De este modo, se establece la imposibilidad de integración del contrato y de moderación de las cláusulas abusivas, señalándose asimismo que el juez nacional viene obligado "a dejar sin aplicación la cláusula contractual abusiva, a fin de que ésta no produzca efectos vinculantes para el consumidor, sin estar facultados para modificar el contenido de la misma" por considerar que "si el juez nacional tuviera la facultad de modificar el contenido de las cláusulas abusivas que figuran en tales contratos, dicha facultad podría poner en peligro la consecución del objetivo a largo plazo previsto en el artículo 7 de la Directiva 93/13". En efecto, entiende la resolución que la mencionada facultad moderadora contribuiría a eliminar el efecto disuasorio que ejerce sobre los profesionales el hecho de que, pura y simplemente, tales cláusulas abusivas no se apliquen frente a los consumidores (véase, en este sentido, el auto Pohotovost, apartado 41 y jurisprudencia citada), en la medida en que los profesionales podrían verse tentados a utilizar cláusulas abusivas al saber que, aun cuando llegara a declararse la nulidad de las mismas, el contrato podría ser integrado por el juez nacional en lo que fuera necesario, garantizando de este modo el interés de dichos profesionales.

Por lo tanto, a la vista de dicha jurisprudencia europea cabe estimar que nos encontramos ante una cuestión de orden público y en estos casos como entiende el Tribunal Constitucional en Sentencia 41/08, se trata de cuestiones cuya recta aplicación es deber del Juez con independencia de que sea solicitado o no por las partes, no siendo necesario diferir el análisis de la posible abusividad de las cláusulas del contrato al trámite de oposición del ejecutado.

Del mismo modo, el Tribunal Supremo, en Sentencia de 9 de mayo de 2013, considera un hecho notorio que en los servicios bancarios y financieros "tanto la oferta como el precio o contraprestación a satisfacer por ellos están absolutamente predeterminados. Quien pretende obtenerlos, alternativamente, deberá acatar las condiciones impuestas por el oferente o renunciar a contratar" y declara lo siguiente: "a) La prestación del consentimiento a una cláusula predispuesta debe calificarse como impuesta por el empresario cuando el consumidor no puede influir en su supresión o en su contenido, de tal forma que o se adhiere y consiente contratar con dicha cláusula o debe renunciar a contratar; b) No puede equipararse la negociación con la posibilidad real de escoger entre pluralidad de ofertas de contrato sometidas todas ellas a condiciones generales de contratación aunque varias de ellas procedan del mismo empresario; c) Tampoco equivale a negociación individual susceptible de eliminar la condición de cláusula no negociada individualmente, la posibilidad, cuando menos teórica, de escoger entre diferentes ofertas de distintos empresarios; d) La carga de la prueba de que una cláusula prerredactada no está destinada a ser incluida en pluralidad de ofertas de contrato dirigidos por un empresario o profesional a los consumidores, recae sobre el empresario". Por ello, resulta de aplicación la normativa tutitiva de los consumidores y usuarios, pudiendo valorarse el carácter abusivo de las cláusulas del título ejecutivo de acuerdo con lo dispuesto en el art. 552 de la Ley de Enjuiciamiento Civil tras reforma de dicha norma por la Ley 1/2013.

Consecuencia de las referidas resoluciones es el análisis del título que fundamenta la ejecución cuyo despacho se interesa por la ejecutante, debiendo examinarse por esta juzgadora la cláusula Sexta bis del contrato, relativa al





vencimiento anticipado por impago de cuotas vencidas del préstamo, la cual, como a continuación se fundamentará, ha de considerarse abusiva en aplicación de la reciente jurisprudencia sentada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Reiteradamente, por esta Juzgadora se ha dado estricta aplicación a dicha disposición en el sentido de no considerar abusiva la cláusula mencionada, aunque en la escritura se prevea el vencimiento anticipado por un solo impago, si la demanda se interpone por la parte ejecutante producidos tres impagos, por entender que, tal y como se venía interpretando por la jurisprudencia menor la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 21 de marzo de 2013 (así resulta del Acuerdo de los Presidentes de las Secciones Civiles de la Audiencia Provincial de Barcelona de 12 de enero de 2015), para valorar el alcance de la nulidad de la cláusula de vencimiento anticipado había que estar no sólo al contenido de la misma sino al ejercicio que de la cláusula hacía el banco acreedor. Y ello dado que, en relación al vencimiento anticipado, la doctrina mayoritaria señalaba que no cabía en el proceso hipotecario -y, por extensión, en los procesos de ejecución de título no judicial basados en una escritura de préstamo- pronunciarse sobre la aplicación en abstracto de la cláusula de vencimiento anticipado sino sobre la aplicación concreta que se haga de la misma, por lo que no se admitiría el despacho de ejecución o se sobreseería aquélla en el caso de que el impago fuera inferior a tres cuotas para ejecuciones hipotecarias en los que la escritura de préstamo o crédito con garantía hipotecaria fuera anterior a la reforma operada con la Ley de mayo anteriormente citada. De acuerdo con dicho criterio, cuando el Banco ejercitaba el mecanismo del vencimiento anticipado tras el transcurso de una serie de incumplimientos relevantes por parte del deudor que dejaba en evidencia la gravedad cuantitativa del incumplimiento, se venía entendiendo que, al margen del tenor literal de la cláusula, la utilización de la misma en ese contexto fáctico no era abusiva.

Así, la STJUE de 14 de marzo de 2013 señalaba en relación a este extremo que *"...En particular, por lo que respecta, en primer lugar, a la cláusula relativa al vencimiento anticipado en los contratos de larga duración por incumplimientos del deudor en un periodo limitado, corresponde al juez remitente comprobar especialmente, como señaló la Abogado General en los puntos 77 y 78 de sus conclusiones, 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"*, y las citadas Secciones Civiles de la Audiencia Provincial de Barcelona, en relación al vencimiento anticipado, venían interpretando que *"El juicio sobre el eventual carácter abusivo de la cláusula de vencimiento anticipado contenidas en contratos de préstamo con garantía hipotecaria se deberá llevar a cabo, no tomando en consideración la literalidad de la cláusula apreciada en abstracto, sino en función de las concretas circunstancias de cada caso, atendiendo sobre todo al uso que la entidad*





bancaria hace de la previsión contractual”.

Dicho criterio venía además refrendado por el Tribunal Supremo en la Sentencia del Pleno de 13 de enero de 2015 que se pronuncia como sigue:

“... Debemos declarar que el control de abusividad no puede ser abstracto, en este caso, en sí mismo considerado, sino que debe ser concretado respecto de las cláusulas que fueran objeto de aplicación de acuerdo con los hechos discutidos en el recurso, al no tratarse de una acción colectiva de cesación. En el presente supuesto no puede plantearse por abstracción el control de abusividad cuando el préstamo ya ha sido ejecutado, sin aplicación de la cláusula que se impugna.»

Por otro lado hasta principios del año 2015 era casi pacífica también en casi todas las Audiencias Provinciales la doctrina de validez de la cláusula de vencimiento anticipado por el impago de una sola cuota y así podía verse reflejado en la jurisprudencia del Tribunal Supremo entre ellas, por citar alguna la de 17 de febrero de 2011, que repasa la doctrina jurisprudencial vigente en la época en que se concluyó el préstamo hipotecario objeto de este procedimiento en los siguientes términos:

“(...) la posible controversia no existe tras la entrada en vigor de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, de 7 de enero, ya que en su artículo 693.2 admite la plena eficacia de tales pactos siempre que estén inscritos en el Registro de la Propiedad. Por otro lado -añade la Audiencia- es obvio que tanto las cantidades adeudadas ya vencidas como las vencidas anticipadamente pueden reclamarse en el procedimiento sumario de ejecución hipotecaria «debiendo descartarse la peregrina idea expuesta por el apelante de que los plazos ordinarios son los únicos que pueden reclamarse en este tipo de procedimientos, mientras que el vencimiento anticipado debería ejercitarse a través de otro procedimiento ordinario destinado a solicitar la resolución del contrato».

Esta Sala tiene declarado en sentencia nº 506/2008, de 4 de junio, que si ciertamente la doctrina del Tribunal Supremo abogó inicialmente [en la sentencia que cita la parte recurrente de 27 marzo 1999] por la nulidad de tales cláusulas de vencimiento anticipado en los préstamos hipotecarios, con invocación de la legislación hipotecaria y con referencia también a los artículos 1125 y 1129 del Código Civil, no puede desconocerse que este pronunciamiento, que no tuvo acceso al fallo y se emitió "obiter dicta", en un supuesto además en que se estipularon una serie de condiciones que desvirtuaban el contenido del préstamo y suponían prerrogativas exorbitantes y abusivas para el Banco prestamista, no fue seguido por otras resoluciones posteriores en las que esta Sala, con carácter general, ha mantenido como válidas estas cláusulas, por ejemplo en sentencia de 9 de marzo de 2001 y también, en el ámbito del contrato de arrendamiento financiero, en la de 7 de febrero de 2000.

Añade la sentencia nº 506/2008, de 4 de junio, que en efecto, como viene señalando la doctrina moderna atendiendo a los usos de comercio, y vista la habitualidad de dichas cláusulas en la práctica bancaria reciente, existen argumentos para defender la validez de tales estipulaciones al amparo del





principio de autonomía de la voluntad (artículo 1255 del Código Civil) cuando concurra justa causa para ello, es decir, cuando nos encontremos ante una verdadera y manifiesta dejación de las obligaciones de carácter esencial contraídas, como puede ser, ciertamente, el incumplimiento por el prestatario de la obligación de abono de las cuotas de amortización de un préstamo.”

Ahora bien, a pesar de que, como consecuencia de lo anterior, **se han desestimado en diversas ocasiones las alegaciones que ahora se formulan en relación con cláusulas como la litigiosa, este criterio ha de variar en la presente resolución.** Y ha de variar porque no es acogido actualmente por la mayor parte de las Secciones de la Audiencia Provincial de Barcelona, que conocerían de un eventual recurso de apelación frente a esta resolución, de manera que mantener un criterio diferente del de dicha superioridad no hace sino avocar al consumidor a un recurso de apelación para que se estime su pretensión, alargando innecesariamente el procedimiento (cfr. AAP Barcelona, sección 17, rollos 11/2014 y 223/2014 y AAP Barcelona, sección 14, de 9 de mayo de 2014, entre otras).

Debe recordarse en cuanto a la cláusula de vencimiento anticipado y en cuanto al cambio de criterio a adoptar, que el **TJUE, en Sentencia de 11 de junio de 2015**, ha señalado que *“50 Por consiguiente, y a fin de garantizar el efecto disuasorio del artículo 7 de la Directiva 93/13, las prerrogativas del juez nacional que constata la existencia de una «cláusula abusiva», en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la misma Directiva, no pueden estar supeditadas a que la cláusula abusiva se aplique o no en la práctica.*

51 No obstante, debe recordarse que, en virtud del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 93/13, una cláusula se considerará abusiva si causa en detrimento del consumidor un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato celebrado entre el consumidor y un profesional. Por otro lado, el artículo 4, apartado 1, de la misma Directiva precisa que el carácter abusivo de una cláusula contractual 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, así como todas las demás cláusulas del contrato, o de otro contrato del que dependa.

52 De lo anterior se deduce, por un lado, que el mero hecho de que la cláusula de vencimiento anticipado sobre la que versa el litigio principal resulte contraria al artículo 693, apartado 2, de la Ley de Enjuiciamiento Civil no permite por sí solo llegar a la conclusión del carácter abusivo de dicha cláusula.

53 Por otro lado, teniendo en cuenta que una cláusula de un contrato debe considerarse «abusiva» si causa en detrimento del consumidor un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes que se derivan de dicho contrato, incumbe al juez nacional comprobar si la estipulación sobre el vencimiento anticipado, tal como figura en la cláusula 6.^a bis del contrato sobre el que versa el litigio principal, produce efectivamente un desequilibrio de ese tipo. En este sentido, la mera circunstancia de que la mencionada cláusula no haya llegado a aplicarse no excluye por sí sola que concurra tal supuesto.





54 Por consiguiente, la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que, cuando el juez nacional haya constatado el carácter «abusivo» —en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la propia Directiva 93/13— de una cláusula de un contrato celebrado entre un consumidor y un profesional, la circunstancia de que tal cláusula no haya llegado a aplicarse no se opone por sí sola a que el juez nacional deduzca todas las consecuencias oportunas del carácter abusivo de la cláusula en cuestión.”

En base a lo expuesto, la mayoría de las Secciones Civiles de la Audiencia Provincial de Barcelona, variando de criterio a la vista de la citada resolución, entienden recientemente que **procede examinar la abusividad intrínseca de la cláusula, en su carácter abstracto**, y, por tanto, al margen del ejercicio que de la misma se haga por parte de la entidad crediticia.

En la STJUE de 15 de marzo de 2013 se fijan los requisitos para la validez o no abusividad de la cláusula de vencimiento anticipado. Dice el tribunal: “73 por lo que respecta, en primer lugar, a la cláusula relativa al vencimiento anticipado en los contratos de larga duración por incumplimientos del deudor en un período limitado, corresponde al juez remitente comprobar especialmente,..., 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”.

Y tal y como indica el Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 4ª, de 4 de diciembre de 2015 “Exige el TJUE que el incumplimiento (por supuesto de obligación esencial) tenga carácter “suficientemente grave con respecto a la duración y a la cuantía del préstamo”. Se mire por donde se mire, la cláusula que anuda el vencimiento anticipado al impago de una cuota (y no digamos de parte de una cuota) es claramente abusiva. Pensemos que la cláusula estaba legitimando ese efecto de consecuencias gravísimas (se pierde el beneficio del plazo) a incumplimientos nimios de obligaciones y aunque nos refiramos al incumplimiento del pago de una cuota (que afecta a la esencia del contrato, efectivamente) es evidente que tal situación puede darse por variadas circunstancias y no forzosamente ser expresiva de un incumplimiento relevante en orden al “tiempo” y la “cuantía” del préstamo”.

En definitiva, se puede concluir que con la aplicación de esta cláusula por la entidad acreedora se produce un grave desequilibrio en las obligaciones en detrimento del consumidor, que ante el menor incumplimiento se ve amenazado con un vencimiento anticipado que le imposibilita absolutamente para cumplir la obligación, y esa desproporción que se introduce en la relación entre las partes es de tal calibre que no cabe sino concluir declarando su carácter abusivo.

En este mismo sentido no únicamente encontramos el Auto referido





anteriormente, sino también el Auto de la Audiencia Provincial de Valencia, Sección 9ª, de 14 de julio de 2015, que indica que *“Partiendo pues de lo anteriormente expuesto, hemos de modificar el criterio que hasta ahora hemos venido manteniendo, en el sentido de que si la cláusula, en su redacción, es nula, y así debe predicarse de la anteriormente transcrita, en abstracto, puesto que el mero impago, aun parcial, por capital o intereses, faculta al vencimiento anticipado de todo el préstamo, aunque se haya ajustado el ejercicio del derecho a la norma legal hoy vigente (artículo 693,2 LEC) tal derecho se apoya en una cláusula nula, por abusiva, en abstracto, por lo que ha de prosperar la oposición y procede, en definitiva, el sobreseimiento del presente procedimiento de ejecución hipotecaria. No podrá hacerse uso de tal cláusula, declarada nula, en orden a la declaración de vencimiento anticipado de la totalidad de lo debido, sin perjuicio, obviamente, de las demás vías de reclamación que resulten pertinentes, que no impliquen la aplicación de dicha cláusula.”*

Como indica el reciente Auto de la Sección 13ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 31 de marzo de 2016, en este contexto aparece la **STS 705/2015, de 23 de diciembre**, que, en su parte vinculante, considera abusiva, al no vincularse a parámetros cuantitativa o temporalmente graves, y, por ello, nula e inaplicable en tanto que no supera los estándares marcados por el TJUE, pues 1) ni modula la gravedad del incumplimiento en función de la duración o la cuantía del préstamo ni 2) permite al consumidor evitar su aplicación con una conducta de reparación, aunque la posibilidad de rehabilitación se haya reestablecido legalmente en los supuestos de hipoteca sobre la vivienda habitual, y termina concluyendo el Tribunal Supremo, tras recordar que el propio tribunal, *“en la sentencia 470/2015, de 7 de septiembre, declaró que “no puede ser considerada como cláusula abusiva” la de vencimiento anticipado que se limite a “la simple transcripción del régimen legal que regula dicho contrato”, ya que “El TJUE tiene establecido que están excluidas del ámbito de aplicación de la Directiva 93/13 las disposiciones legales y reglamentarias de un Estado miembro cuando no existe una cláusula contractual que modifique el alcance o el ámbito de aplicación de tales disposiciones (por todas, STJUE de 30 abril de 2014, asunto C-280/13)”*, que *“en cualquier caso, parece evidente que una cláusula de vencimiento anticipado que permite la resolución con el incumplimiento de un solo plazo, incluso parcial y respecto de una obligación accesorio, debe ser reputada como abusiva, dado que no se vincula a parámetros cuantitativa o temporalmente graves... Consecuentemente, debe confirmarse la sentencia en cuanto declara la abusividad de la cláusula de vencimiento anticipado, que resulta nula e inaplicable”, aunque no por “la mera previsión de vencimiento anticipado, que no es per se ilícita”, sino por “los términos en que la condición general predispuesta permite” a la predisponente ejercer dicha facultad”*.

Asimismo, en relación a este extremo, la **Sentencia de 18 de febrero de 2016** (recurso nº 2211/2014) de la Sección 1ª de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, en relación a la abusividad de una cláusula de vencimiento sustancialmente igual a la que nos ocupa, reitera (de hecho cita transcribe literalmente) los argumentos sentados en la citada sentencia de pleno de 23 de diciembre de 2015. Finalmente, no puede dejar de señalarse que **el criterio expuesto no se ha visto modificado por el TJUE en la reciente Sentencia de 26 de enero de 2017**, puesto que dicha resolución no ha





hecho sino confirmar la doctrina anterior insistiendo en que *“Por lo que se refiere a la apreciación por parte de un tribunal nacional del eventual carácter abusivo de una cláusula relativa al vencimiento anticipado por incumplimientos de las obligaciones del deudor durante un período limitado, incumbe a ese tribunal nacional examinar, en particular, si la facultad que se concede al profesional de declarar el vencimiento anticipado de la totalidad del préstamo está supeditada al incumplimiento por parte del consumidor de 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 tal incumplimiento tiene carácter suficientemente grave en relación con la duración y la cuantía del préstamo, si dicha facultad constituye una excepción con respecto a las normas generales aplicables en la materia en ausencia de estipulaciones contractuales específicas 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”*.

Recuerda tal resolución, igualmente, que *“La Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una interpretación jurisprudencial de una disposición de Derecho nacional relativa a las cláusulas de vencimiento anticipado de los contratos de préstamo, como el artículo 693, apartado 2, de la Ley 1/2000, modificada por el Real Decreto-ley 7/2013, que prohíbe al juez nacional que ha constatado el carácter abusivo de una cláusula contractual de ese tipo declarar su nulidad y dejarla sin aplicar cuando, en la práctica, el profesional no la ha aplicado, sino que ha observado los requisitos establecidos por la disposición de Derecho nacional”, puesto que “74. En estas condiciones, tal como señaló el Abogado General en el punto 85 de sus conclusiones, la circunstancia de que, en este caso, el profesional haya observado en la práctica lo dispuesto en el artículo 693, apartado 2, de la LEC y no haya iniciado el procedimiento de ejecución hipotecaria hasta que se produjo el impago de siete mensualidades, en lugar de en el momento en que se produjo la falta de pago de cualquier cantidad adeudada, tal como prevé la cláusula 6 bis del contrato controvertido en el litigio principal, no exime al juez nacional de su obligación de deducir todas las consecuencias oportunas del eventual carácter abusivo de esa cláusula”*.

Por todo ello, partiendo de la **jurisprudencia citada** y de la **obligación de aplicación de los Jueces y Tribunales del Derecho de la Unión Europea de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea por imperativo del artículo 4 bis de la LOPJ**, debe concluirse que, en cuanto a la cuestión de fondo sobre la validez de la cláusula de vencimiento anticipado en las escrituras de préstamo o crédito garantizado anteriores a mayo de 2013, tras el Auto del Tribunal Superior de Justicia de 11 de junio de 2015 y especialmente tras las recientes Sentencias del Tribunal Supremo de 23 de diciembre de 2015, 18 de febrero de 2016 y 26 de enero de 2017, **habrá de examinarse la abusividad intrínseca de la cláusula**, con independencia del ejercicio que de la misma se haga por el banco ejecutante, y si la cláusula en su redacción es nula, aunque se haya ajustado su ejercicio a las normas vigentes, tal derecho aparecerá apoyado en una cláusula abusiva y, por tanto, nula.

Este mismo criterio es el seguido actualmente en los Autos de 17 de febrero, 27 de junio, 29 de junio y 19 de diciembre de 2016, de la Sección 4ª de





la Audiencia Provincial de Barcelona, en el Auto de 31 de marzo de 2016, de la Sección 13ª de la Audiencia Provincial de Barcelona y en el Auto de 13 de julio de 2016, de la Sección 17ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, entre otras muchas resoluciones.

Aplicando dicha doctrina al caso de autos, puede verse que la redacción del apartado relativo a la cláusula de vencimiento anticipado (cláusula Sexta bis 1) de las condiciones generales del préstamo) se refiere a un incumplimiento genérico y referido a obligaciones de pago, sin especificar la gravedad del mismo ni hacer referencia a porcentajes claros y concretos.

En concreto, se dice en dicha cláusula que el banco podrá dar por vencida la operación y exigir a la parte prestataria la devolución anticipada de la suma total adeudada cuando ésta incumpla cualquiera de sus obligaciones de pago. Esto es, que el mero impago de una de las cuotas permitiría al banco dar por vencido el préstamo de manera anticipada, con independencia de que lo hubiera hecho tras el impago por parte del prestatario de hasta 6 cuotas derivadas del préstamo, como sucedió en el caso de autos en el que las deudoras no habían hecho frente a las cuotas del préstamo comprendidas entre marzo y julio de 2016, ambas inclusive.

De este modo, **la cláusula así predispuesta, que anuda el vencimiento anticipado al impago de alguna cuota** (y por tanto para el caso de impago de una cuota o incluso de parte de la misma) **es claramente abusiva y, por lo tanto, nula**, puesto que la misma faculta al banco ejecutante a accionar un vencimiento anticipado, con la correlativa pérdida del beneficio del plazo, en detrimento del consumidor ante incumplimientos nimios de las obligaciones asumidas por el prestatario. Y ello dado que, en aplicación de la cláusula transcrita se produce, de un lado, un desequilibrio importante en las obligaciones en perjuicio del consumidor que ante el menor incumplimiento se ve amenazado con un vencimiento anticipado que le imposibilita absolutamente para cumplir la obligación, y, de otro, nos encontramos ante una cláusula que el consumidor no aceptaría en una negociación entre iguales por lo gravoso de la misma.

La consecuencia de la declaración de nulidad de la cláusula en cuestión es su inaplicabilidad (debiendo tenerse por no puesta según el artículo 83 TRLGDCU), aunque se haya ajustado su ejercicio a la normativa vigente en el momento de su redacción, sin que pueda moderarse o integrarse en el cumplimiento del contrato. De este modo, **procede la inadmisión de la demanda ejecutiva y la declaración de la improcedencia del despacho de la ejecución**, con todos los efectos inherentes a dicha declaración, puesto que, como expresamente se indica en las resoluciones de la jurisprudencia menor más recientes anteriormente referidas (en particular, en el Auto de 31 de marzo de 2016, de la Sección 13ª de la Audiencia Provincial de Barcelona y en el Auto de 3 de febrero de 2016, de la Sección 11ª de la Audiencia Provincial de Valencia), no puede despacharse ejecución en base a la misma, al constituir precisamente dicha cláusula el fundamento de la ejecución. Así resulta, en todo caso, de la aplicación del **art. 561.1.3º L. E. C.**, tras su redacción dada por Ley 1/2013, que indica que *"Cuando se apreciase el carácter abusivo de una o varias cláusulas, el auto que se dicte determinará las consecuencias de tal carácter, decretando bien la improcedencia de la ejecución, bien despachando*





la misma sin aplicación de aquéllas consideradas abusivas”.

Todo ello **sin necesidad de entrar en el examen de la abusividad del resto de cláusulas del contrato de autos dado que el procedimiento ha quedado sin efecto**, careciendo por ello de sentido realizar un pronunciamiento sobre la nulidad de otras cláusulas contractuales.

Así lo razona la Sección 4ª de la Audiencia Provincial de Barcelona en el Auto de fecha 27/10/2015, que señala que *“El artículo 695 LEC, en el apartado 4 de su número 1, establece como motivo de oposición el carácter abusivo de una cláusula contractual que constituya el fundamento de la ejecución o que hubiese determinado la cantidad exigible. Que la cláusula que nos ocupa constituye fundamento de la ejecución es evidente, y precisamente por ella se puede reclamar la total deuda. Pues bien, el nº 3 del artículo citado nos dice que 'De estimarse la causa 4.ª, se acordará el sobreseimiento de la ejecución cuando la cláusula contractual fundamente la ejecución. En otro caso, se continuará la ejecución con la inaplicación de la cláusula abusiva.' Consecuencia de ello es que debemos sobreseer esta ejecución hipotecaria con todos los efectos inherentes a dicha declaración. La parte apelante pedía la nulidad de otras varias cláusulas. Dado que el procedimiento se sobresee, entendemos que no procede pronunciarnos sobre la situación de dichas cláusulas. En primer lugar, porque es el propio procedimiento el que queda sin efecto. En segundo lugar, porque no tiene sentido efectuar declaraciones sobre nulidad de cláusulas en un proceso que ha quedado él mismo sin efecto como consecuencia del sobreseimiento acordado. En tercer lugar porque nos encontramos ante un procedimiento ejecutivo especial en el que, ante su finalización, no procede pronunciarse sobre circunstancias ajenas a la causa de sobreseimiento. Y, por último, porque la propia parte que formula la oposición articula en forma subsidiaria la nulidad de las cláusulas que no comportan el sobreseimiento respecto de esta petición principal. Estimada ésta, huelga pronunciarse sobre las pretensiones subsidiarias”.*

Finalmente, señalar que **las anteriores declaraciones se efectúan sin perjuicio de las acciones que asistan a la parte ejecutante para la reclamación de las cantidades de las que se considere acreedora al amparo del artículo 1.124 del Código Civil**, puesto que, siguiendo el criterio de la Sección 13ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, con mención de la Sentencia de la Sección 11ª de la Audiencia Provincial de Valencia de 3 de febrero de 2016 *“aún cuando se estuviera en un proceso de ejecución hipotecaria, en que se hubiere declarado abusiva la cláusula de vencimiento anticipado en cuya base se hubiera promovido tal ejecución, resultaría inviable la integración del mismo del art. 693.2 de la L. E. C., pues el contenido de este precepto está condicionado a que “se hubiere convenido el vencimiento total en caso de falta de pago de, al menos, tres plazo mensuales...”*, y declarada la abusividad y, por tanto, la nulidad e inaplicabilidad de la cláusula de vencimiento en cuestión, nos hallaríamos ante un supuesto de inexistencia de pacto o convenio al respecto que haría inaplicable el art. 693.2 al no cumplirse la condición de existir previo convenio al respecto, porque la declaración de abusividad de la cláusula de vencimiento anticipado no lleva consigo la extinción del préstamo, sino que su declaración, cumplimiento y ejecución, o solamente la primera, pueda exigirse en la vía ordinaria de los arts. 1.124 y 1.129 del C. C. (...)”





Por todo lo expuesto, vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

PARTE DISPOSITIVA

ACUERDO: DENEGAR EL DESPACHO DE LA EJECUCIÓN instada por el Procurador D. [REDACTED] en representación de la entidad [REDACTED] frente a [REDACTED] declarando **abusiva, nula y por no puesta la cláusula Sexta bis de vencimiento anticipado** inserta en el contrato que fundamenta la demanda formulada.

Una vez firme la presente resolución desglósense los documentos originales aportados en su día junto con el escrito de demanda y archívense las actuaciones, una vez hechas las oportunas anotaciones en los libros correspondientes.

Líbrense certificación literal de esta resolución, que quedará unida al procedimiento, llevándose su original al libro de su razón.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma podrán interponer Recurso de APELACIÓN ante este Juzgado en el plazo de VEINTE días a contar del siguiente al de la notificación de la misma, en base a lo establecido en los artículos 458 y siguientes de la LEC con las modificaciones introducidas por la *Ley 37/2011, de 10 de octubre, de Medidas de agilización procesal*.

Así lo acuerda, manda y firma Dña. Rosa Begué Cuadrado, Magistrada-Juez titular del Juzgado de Primera Instancia nº 5 de Sabadell y de su partido.



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://ajusticia.gencat.cat/AP/consultaCSV.html>
Codi Segur de Verificació: CGBYTMVUFG4DKCV36GM7FYOU0YEQV4
Data i hora: 04/05/2017 14:31
Signal per Begué Cuadrado, María Rosa.