

EJECUCIÓN HIPOTECARIA EN HIPOTECA MULTIDIVISA. OPOSICIÓN POR FALTA DE TRANSPARENCIA

www.casosreales.es

casosreales@difusionjuridica.es



SUMARIO

- El Caso
 - *Supuesto de hecho*
 - *Objetivo. Cuestión planteada*
 - *La estrategia del abogado*
- El Procedimiento Judicial
 - *Partes*
 - *Peticiones realizadas*
 - *Argumentos*
 - *Normativa*
 - *Resolución judicial*
- Jurisprudencia relacionada con el caso
- Documentos jurídicos
- Biblioteca
- Formulario: Oposición a la ejecución hipotecaria

exigibilidad de la totalidad de la deuda, situación que finalmente se produce, ya que por circunstancias personales Don Pedro y Doña María no efectúan ciertos pagos de las mensualidades. La Entidad Bancaria reclamó extrajudicialmente el pago a éstos, sin resultado alguno, por lo que decidió instar la ejecución hipotecaria ante el Juzgado de Primera Instancia, reclamando el total de la deuda.

Objetivo. Cuestión planteada

La clienta es Doña María, y su objetivo es que se inadmita la ejecución hipotecaria instada por el demandante y que se declare la nulidad de las cláusulas hipotecarias referentes al cambio de divisa.

EL CASO

Supuesto de hecho

Cartagena (Murcia), 14-12-2005

Don Pedro y Doña María compraron en 2005 la que sería su vivienda familiar por el precio de 221.134€, para lo cual se subrogaron en una hipoteca. En las cláusulas de esta hipoteca figuraban cláusulas que venían a configurar la misma como lo que es conocido como

“hipoteca multidivisa”. Concretamente utilizaba los yenes como divisa.

Posteriormente y hasta 2011 se sucedieron diversas novaciones hipotecarias, modificándose cada vez más la cantidad debida, hasta llegar a los 321.942,06€.

En las escrituras de subrogación hipotecaria y sucesivas novaciones se incluía una cláusula que establecía que el incumplimiento de cualquiera de las obligaciones daría lugar al vencimiento y

La estrategia. Solución propuesta

La estrategia del abogado de Doña María centra la defensa de sus pretensiones en la prueba documental aportada, con la que tratará de demostrar la falta de transparencia y abusividad de las cláusulas de la hipoteca. Asimismo, hará referencia al hecho de que las cantidades de novación sucesivas de los préstamos no llegaron a los demandados, sino que se utilizaron para amortizar la hipoteca.

EL PROCEDIMIENTO JUDICIAL

Orden Jurisdiccional: Civil

Juzgado de inicio del procedimiento: Juzgado de Primera Instancia nº5 de Cartagena

Tipo de procedimiento: Ejecución hipotecaria

Fecha de inicio del procedimiento: 22-10-2013

Partes

- Parte Demandante

Entidad Bancaria

- Parte Demandada

Don Pedro y Doña María (la clienta)

Peticiones realizadas

- Parte demandante:

Que se procediera a la ejecución de hipoteca inmobiliaria contra Don Pedro y Doña María, en relación a las fincas hipotecadas descritas en la demanda y para el cobro de la cantidad de 321.942,06€, importe del principal no amortizado de un contrato de préstamo y de los intereses ordinarios y de demora devengados y no satisfechos, más otros 96.500€ en que, por el momento, sin perjuicio de su ulterior liquidación, prudencialmente se fijaban los intere-

ses de demora que se pudieran devengar durante la ejecución, desde el día del cierre y liquidación de la cuenta.

Que se acordara despachar ejecución sobre las fincas hipotecadas y, transcurrido el plazo, se procediera a la pública subasta de las fincas hipotecadas; y con el importe del remate, hacer cumplido pago del crédito hipotecario pendiente.

- Parte Demandada

Que se declarase la nulidad por falta de transparencia y comprensibilidad de todas las escrituras de novación de préstamo hipotecario otorgadas con posterioridad a la adquisición de la vivienda y subrogación el préstamo o alternativamente de todas las cláusulas referentes al interés y cambio de divisas en las diversas escrituras aportadas, disponiendo se retrotrajesen las actuaciones al momento de expedir la certificación de saldo que se debería efectuar en función del préstamo inicial otorgado en su día con la empresa promotora, en el que se subrogaron los demandados.

Que, en base a aquellas condiciones, de cuyo principal se deberían deducir las cantidades efectivamente pagadas por los deudores y pudiéndose incrementar exclusivamente en las ampliaciones de capital que se hubieran efectuado y no hubieran sido aplicadas al pago, debiéndose realizar con la suficiente claridad y transparencia, de tal forma que permitiera la comprensión para un consumidor de los términos

realmente contratados para el préstamo hipotecario.

Imposición de costas a la parte demandante.

Argumentos

- Parte Demandante

Que se formalizó un contrato de compraventa con subrogación de préstamo con garantía hipotecaria. La Entidad Bancaria aceptó la subrogación de la parte adquirente de una vivienda y de una plaza de garaje y trastero, en el préstamo que gravaba las referidas fincas, en la persona de Don Pedro y Doña María.

Que, posteriormente, fue objeto de una novación modificativa del préstamo hipotecario en lo referente a la ampliación del capital y al plazo y al periodo de carencia, permaneciendo inalterables el resto de las condiciones pactadas en el préstamo.

Que la ampliación fue de 40.000€ y, posteriormente ampliado a 3.991,18€, que fueron entregados en divisa, cuyo préstamo Multidivisa quedó novado en 37.622.500 yenes, equivalentes a 230.000€.

Que la fecha del vencimiento del plazo para la devolución del principal e intereses se estableció el 21 de septiembre de 2037, y el pago se efectuaría en 360 cuotas, pagaderas por meses vencidos, por importe cada una de 1343.178,03 Yenes mensuales.

Que se hacía referencia expresa a que en caso de modificación en el tipo de interés, se ajustarían las cuotas mensuales constantes en relación a dicha variación.

Que se estipuló expresamente que “No obstante el plazo pactado para la duración de este préstamo, se podrá considerar vencido y exigible anticipadamente si acaeciese alguno de estos supuestos: incumplimiento de cualquiera de las obligaciones asumidas en el presente contrato [...]”

Que los demandados incumplieron su obligación de pago de principal e intereses, en relación a las cuotas pactadas.

Que un representante de la Entidad Bancaria emitió carta por burofax a los prestatarios hipotecantes comunicándoles la resolución del contrato de préstamo por incumplimiento de las obligaciones de los prestatarios, la liquidación conforme a lo pactado de la cantidad exigible, y requiriéndole el pago de lo adeudado.

- Parte Demandada

Que la hipoteca a la que hacía referencia la ejecución financiaba la que fue vivienda habitual del matrimonio, en la actualidad adjudicada a Doña María en un proceso de divorcio.

Que la oposición tenía por objeto la declaración de nulidad de las cláusulas referentes al interés y al tipo de cambio, desperdigadas por las diversas escrituras en las que se sustentaba la ejecución y, a la vista de las cuales, se apreciaba la dificultad de comprensión de las mismas para cualquier persona de cultura normal o básica.

Que, aunque del tenor literal de las cláusulas aparentara un interés razonable, por los cálculos que finalmente se efectuarían se vería que también se aplicaba un interés abusivo, consecuencia de la falta de transparencia de las escrituras de hipoteca y sus novaciones.

Que la vivienda fue adquirida el 14/12/2005 por precio de 221.134€, subrogándose los adquirentes en una hipoteca cuyo principal ascendía a 192.880€, habiéndose pactado un interés de referencia interbancaria a un año incrementado en el 0,70. Esta cláusula no era lo suficientemente clara para un consumidor y de su lectura no se apreciaba con claridad si se debía aplicar el Euribor o no.

Que, posteriormente, el 21/07/2006 se otorgó escritura de novación por ampliación de 40.000€ y el interés pasó a ser del 0,4 interés anual durante seis meses y posteriormente el interés de referencia incrementado en el 0,55, modificándose la responsabilidad hipotecaria y apreciándose que se estaban mezclando Euros con Yenes, por lo que las cuotas a satisfacer devenían imposibles de calcular para cualquier persona normal.

Que el 21/09/2007 se produce otra novación, en la que se hace referencia al Libor y al Euribor, cuya complejidad se incrementa con las referencias al cambio de moneda.

Que en 27/02/2009 se modifica el préstamo hipotecario nuevamente.

Normas y artículos relacionados

- Ley 44/2006, de 29 de diciembre, de mejora de la protección de los consumidores y usuarios.
- Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores.
- Código de Comercio.
- Código Civil.

Documentación aportada

- Parte Demandante

- Escritura de compraventa y subrogación de préstamo hipotecario
- Copia de escritura de novación
- Copia de la novación de la escritura de préstamo hipotecario
- Copias de la escritura de novación de la escritura de préstamo
- Copias de la escritura de modificación de préstamo hipotecario
- Copia de la escritura de rectificación de la escritura de préstamo hipotecario
- Copias de la escritura de modificación de la escritura de préstamo hipotecario
- Escrituras de distribución del préstamo con garantía hipotecaria, de subsanación y modificación y de ampliación y novación del préstamo
- Escrituras de préstamo promotor
- Notas simples del Registro de la Propiedad de Cartagena N°2, acreditativas de las fincas
- Copia de la carta de requerimiento de pago

- Parte Demandada

- Misma documental presentada por la parte demandante
- Sentencia de divorcio

Prueba

- Parte Demandante

Documental aportada

Que se expidiera mandamiento al Registrador de la Propiedad de Cartagena N°2, con expresión de los datos registrales de las fincas hipotecadas, para que expidiera

dos certificaciones de dominio y cargas, en la que constaran los siguientes extremos: que la hipoteca a favor de la Entidad Bancaria se hallaba subsistente y sin cancelar; que la titularidad del dominio de las fincas pertenecía a los ejecutados, comunicando inserción literal de la inscripción de dominio, posesión, en su caso, y demás derechos reales de los bienes o derechos gravados, que se hubieran practicado y se encontraran vigentes; relación de todos los derechos de cualquier naturaleza que existieran sobre el bien hipotecado, en especial, relación completa de cargas inscritas que los gravaran, o, en su caso, que se hallara libre de cargas; que no había sido modificado ni sustituido el domicilio señalado en la escritura de constitución de hipoteca, para la práctica de requerimientos y notificaciones.

- Parte Demandada

Documental aportada

Que se designara perito judicial para que calculara el TAE correspondiente que permitiera la declaración de abusividad y falta de transparencia del conjunto de cláusulas contractuales referidas al interés y cambio de divisas y para que dicho perito fijara cuál debería haber sido el saldo a determinar en concepto de principal, dejando previstos todos los cálculos de posibles intereses y cuotas para la rehabilitación del préstamo hipotecario en las condiciones de claridad y transparencia exigidas por la Ley de Crédito al Consumo.

Resolución Judicial

Fecha de la resolución judicial: 25-10-2016

Fallo o parte dispositiva de la resolución judicial:

El Juzgado de Primera Instancia nº5 de Cartagena decidió, mediante Auto:

Desestimar la Oposición a la ejecución

hipotecaria planteada por Don Pedro y Doña María frente a la Entidad Bancaria.

Continuar con la ejecución instada por la Entidad Bancaria.

No hacer expresa condena en costas

Fundamentos jurídicos de la resolución judicial:

El Juzgado basó su decisión en los siguientes fundamentos de Derecho:

En la escritura de novación de 21 de septiembre de 2007 se introducía la modalidad de préstamo multidivisa, así se denomina expresamente en el apartado II-2º de la escritura pública.

Se acordó que el pago del préstamo se realizaría en cuotas mensuales cuyo valor se establecía en yenes.

El divorcio en nada afectaba a su condición de deudores ni a su responsabilidad.

La STS Pleno 14 de julio de 2016, núm. 483/2016, rec. 1688/14 excluye de modo claro y tajante la posibilidad de realizar un control de transparencia sobre cláusulas que no definan un elemento esencial del contrato. Ahora bien, no puede aplicarse un control de transparencia, como el que cabe aplicarse sobre los préstamos con cláusula suelo, pues en este caso, el suelo, si afecta a un elemento esencial del contrato, mientras que la cláusula multidivisa, no afecta, no define el objeto principal del contrato.

Sí, podría caber control de abusividad. Se considera abusiva toda cláusula contractual que no se haya negociado individualmente si causa en detrimento del consumidor un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato. En este caso, no puede considerarse que la cláusula multidivisa imponga un desequilibrio grave al consumidor. El apar-

tado 4 del artículo 81 TRLGDCU recoge algunos ejemplos de cláusulas abusivas, entre las que no cabe encuadrar el presente caso.

Por tanto, no queda suficientemente justificado que este préstamo suponga un desequilibrio entre las prestaciones de una y otra parte, máxime cuando el banco asume tras el cumplimiento íntegro por su parte.

JURISPRUDENCIA RELACIONADA CON EL CASO

- Audiencia Provincial de Madrid, núm. 354/2015, de 08-10-2015. **Casos Reales. Jurisprudencia. Marginal: 69599447**
- Audiencia Provincial de Madrid, núm. 354/2015, de 08-10-2015. **Casos Reales. Jurisprudencia. Marginal: 69599447**
- Juzgado de primera Instancia, núm. 72/2015, de 31-03-2015. **Casos Reales. Jurisprudencia. Marginal: 69902010**
- Juzgado de primera Instancia, núm. 15/2013, de 04-02-2013. **Casos Reales. Jurisprudencia. Marginal: 69902009**

DOCUMENTOS JURÍDICOS

Documentos jurídicos de este caso:

Documentos disponibles en www.casosreales.es N° de Caso: 8625

1. Demanda de ejecución hipotecaria
2. Oposición a la ejecución
3. Auto

Formularios jurídicos relacionados con este caso

Demanda sobre nulidad de hipoteca multidivisa

BIBLIOTECA

Disponible en www.casosreales.es

Nº de Caso: 8625

• Libros

– La ejecución hipotecaria

• Artículos jurídicos

– Una aproximación a la hipoteca multidivisas (2007)

– Hipotecas multidivisas, ¿nuevo tóxico bancario? Su nulidad. (abril 2016)

• Casos relacionados

– Demanda de ejecución hipotecaria.

– Cláusula suelo. Oposición a ejecución hipotecaria por abusividad de cláusulas en contrato hipotecario. Vencimiento anticipado.

– Ejecución de préstamo hipotecario. Declaración de abusividad de cláusula suelo. Falta de reciprocidad entre los contratantes.

AL JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº ... DE ...

D. Procurador de los Tribunales, Colegiado nº de ..., y de Dña. por designación de turno de oficio en expediente, ante el Juzgado que conoce de la **ejecución hipotecaria** comparezco, y bajo la dirección del letrado D. Colegiado del, DIGO:

Que por medio del presente escrito me persono y muestro parte, y formulo oposición a la ejecución hipotecaria en el encabezamiento indicada, y ello en base a los siguientes.

HECHOS

PRIMERO. - Como se desprende de la voluminosa documentación aportada por la parte ejecutante nos encontramos ante una ejecución hipotecaria basada en una compleja escritura de préstamo hipotecario multidivisas otorgada por la entidad, con innumerables novaciones otorgadas entre dicha entidad financiera y **dos consumidores**, pues el ejecutado D. es de profesión Policía Local de Cartagena y nuestra representada Doña María carece de cualquier tipo de profesión y se encuentra actualmente en situación de desempleo. Además, la hipoteca a la que hace referencia la ejecución, financia la que fue vivienda habitual del matrimonio, hoy vivienda adjudicada a nuestra representada en un proceso de divorcio al que más adelante se hará referencia.

SEGUNDO. - La oposición que se formula tiene por objeto la declaración de nulidad de las cláusulas referentes al interés y al tipo de cambio, desperdigadas por las diversas escrituras en las que se sustenta esta ejecución y a la vista de las cuales se aprecia la dificultad de comprensión de las mismas para cualquier persona de cultura normal o básica. Además, aunque del tenor literal de las cláusulas aparenta un interés razonable, por los cálculos que finalmente se efectuarán se verá que también se aplica un interés abusivo, todo lo cual probablemente es consecuencia de la falta de transparencia de las escrituras de hipoteca y sus novaciones.

TERCERO. - Como se aprecia en la escritura aportada como doc. nº2 la vivienda fue adquirida el 14/12/2005 por precio de 221.134€ subrogándose los adquirentes en una hipoteca cuyo principal ascendía a 176.480€ respecto a la vivienda y otros 16.400€ respecto a la plaza de garaje, **lo cual suma un total de 192.880€** cuyo pago se debería efectuar en 360 meses desde entonces, habiéndose pactado un interés de “referencia interbancaria un año incrementado en el 0,70”.

La cláusula del interés entendemos no es lo suficientemente clara para un consumidor y de su lectura no se aprecia con claridad si se debe aplicar el Euribor o no.

CUARTO.- Posteriormente con fecha 21/07/06 se otorga escritura de novación en la que se amplía el principal prestado en 40.000€, con lo que el **principal de la hipoteca quedó en 214.477,84€** pero el interés pasó a ser del 0,4 interés anual durante seis meses y posteriormente el interés de referencia incrementado en el 0,55, modificándose la responsabilidad hipotecaria y **apreciándose que se están mezclando Euros con Yenes** por lo que las cuotas a satisfacer devienen imposibles de calcular para cualquier persona normal.

Dado que el letrado que suscribe no tiene acceso a toda la información por el estado de depresión severa de nuestra mandante, creemos que la cantidad concedida no se llegó a entregar a los ejecutados, sino que se destinó a pagar atrasos y prever el pago de cuotas futuras o bien, quizás, a actualizar el valor en euros del principal de la hipoteca según el cambio a yenes. Para el letrado que suscribe ha sido imposible descifrarlo.

QUINTO. - Posteriormente el 21/09/2007 se produce otra novación en la que después de haber hecho referencia a otros tipos de interés, se hace referencia al Libor (folio 16) y al Euribor (folio 18) difícilmente comprensible, cuya complejidad se incrementa con las referencias al cambio de moneda (folio 24). Para colmo en esa escritura (véase el folio 27) se hace referencia a unos fiadores que no existen.

En definitiva, nos encontramos ante una complejísima escritura de 36 folios (más anexos) para una ampliación de hipoteca de solo 3.991,18€, que probablemente tampoco se entregaron a los ejecutados, y se emplearon para el pago de alguna regularización de cuotas o revaluación del cambio de moneda.

SEXTO. - Con fecha 27/02/09 (nº protocolo 311) (Doc. nº5) se aporta otra escritura de novación de préstamo hipotecario en la que comparece la entidad ejecutante y otra entidad llamada en la que nuevamente se modifica el préstamo hipotecario, aunque en esta ocasión no se modifica el interés.

Curiosamente y como Doc. nº 6 la parte ejecutante aporta otra escritura de igual fecha e igual nº de protocolo absolutamente idéntica pero impresa en folios timbrados con numeración diferente con la que respecto a la cual no observamos ninguna diferencia con la aportada como Doc. nº 5.

Entendemos que se trata de un error del parte ejecutante propiciado por la complejísima situación creada pero que no termina aquí.

SÉPTIMO. - Como Doc. nº 7 se aporta escritura de nueva modificación de fecha 17/03/11 (nº protocolo 291) en la que la entidad aparece ahora representada por la empresa..... en la que se mantiene el plazo de duración del préstamo, se modifica un periodo de carencia y en lo que respecta al interés se hace referencia a una diferencia del 1% respecto al Libor y 1,25 respecto al Euribor.

Curiosamente como Doc. nº 8 se acompaña dicha escritura repetida, pues no observamos ninguna diferencia.

OCTAVO. - Con fecha 25/03/11 se otorga escritura subsanando un error referente al periodo de carencia de la escritura mencionada en el hecho anterior.

NOVENO. - Posteriormente con fecha 27/06/12 se otorga nueva escritura de novación modificándose de nuevo el periodo de carencia.

Curiosamente como Doc. nº 11 se aporta duplicado de la escritura anterior.

DÉCIMO. - Como Doc. nº12 (nº protocolo 2371) se aporta escritura de fecha 24/04/03 en la que se encuentran las condiciones que S.A. concedió en su día a la empresa constructora/vendedora de la vivienda y garaje hipotecados tratándose al parecer de un préstamo de 8 millones de euros donde constan las condiciones generales de aquel préstamo dejándose prevista la subrogación de compradores.

Como Doc. n° 13 se aporta escritura de distribución del préstamo hipotecario en lo que afecta a todas las fincas construidas sobre el solar inicialmente hipotecado en la escritura anterior de cuya lectura resulta imposible (o por lo menos muy difícil) saber cuál es la hipoteca que afecta al inmueble de nuestra representada.

Como Doc. n° 14 se acompaña escritura de fecha 22/09/05 (n° protocolo 4860) en la que se dice subsanar la escritura de fecha 24/04/03 (n° protocolo 2371).

DECIMOPRIMERO. - Como Doc. n° 15 se acompaña escritura de fecha 22/09/05 (n° protocolo 4861) de ampliación y novación de préstamo hipotecario entre Y

DECIMOSEGUNDO. - Como Dctos. N° 16 y no 17 se acompañan notas registrales y como Doc. n° 18 el acta de fijación de saldo otorgada unilateralmente por y protocolizada por el notario D. en la que sin explicar ninguna base de cálculos **establece unilateralmente que el principal pendiente de pago asciende a 321.563,30€.**

DECIMOTERCERO. - Como al principio hemos indicado, que a todo esto debemos hacer constar que mi representada y D..... se encuentran divorciados por Convenio de fecha O 1101/2001 (fecha del convenio) aunque su situación familiar era mala y conflictiva desde bastante antes, habiéndose dictado con fecha 7/03/2011 sentencia de divorcio por el Juzgado de 1 o Instancia no 6 de Cartagena aprobando el convenio (a nuestro entender leonino y rescindible).

Acompañamos copia del convenio como Doc. n° 1 y como Doc. no 2 copia de la sentencia.

Tratándose el Sr de un funcionario, Policía Local son sueldo superior a 2000€/mes, es evidente que la contraprestación principal a favor de la esposa e hijo menor en ese proceso de divorcio no era la cantidad estipulada por alimentos (la ridícula cantidad de 150€/mes) sino la cesión del uso de la vivienda familiar que está siendo ejecutada y cuyo pago asumía el Sr en la cláusula sexta del convenio de separación.

Al parecer se trata de un proceso de divorcio (no tramitado por este letrado) en que la esposa (nuestra representada) se encontraba siendo víctima de un maltrato psicológico muy severo que la indujo a firmar un convenio de divorcio sumamente perjudicial para ella y hasta para el hijo menor, pues sin ser consciente de lo que hacía, renunció a cualquier posible pensión de desequilibrio y admitió una pensión de alimentos ridícula en proporción al “salario seguro” que como funcionario tenía el esposo, sin perjuicio de otros ingresos del mismo que obtenía bajo la titularidad de testaferros incluida la propia esposa quien aparentemente estuvo trabajando como gestora de publicidad, encubriendo retribuciones o comisiones que realmente generaba el Sr.....

DECIMOCUARTO.- Si conforme acabamos de expresar y justificar nuestra representada se encontraba divorciada por sentencia de fecha 07/03/2011, que en definitiva consolida una situación de separación de hecho anterior a dicha fecha, es evidente que todas las escrituras de novación de fecha posterior a Enero del año 2011 adolecen de un vicio que podría considerarse de nulidad ya que los firmantes de la misma ni estaban casados ni sabían lo que firmaban, por lo menos no lo sabía nuestra representada.

DECIMOQUINTO. - Por otra parte, si tenemos en cuenta que la escritura inicial de préstamo hipotecario ascendía entre vivienda y plaza de garaje a sólo 192.880€ y que la escritura de novación de fecha 21/07/06 se amplía en 40.000€ (que creemos que no se llegaron a recibir y se aplicaron a intereses y gastos anteriores y cuotas posteriores), y dando por hecho que la otra ridícula ampliación de 3.991, 18€ se aplicó a atrasos y gastos, resultaría que, si tal y como dice la certificación aportada por la parte ejecutante como Doc. n° 18 el principal adeudado ascendía el día 14/06/2013 a 321.573,30€, el interés medio resultante ascendería al 8,9% anual lo cual es difícil de creer.

Por tanto, en definitiva se intuye de momento y con carácter provisional un interés abusivo consecuencia de un

desequilibrio de prestaciones, falta de transparencia y falta de comprensibilidad del contrato que hacen que se deban anular todas las cláusulas referentes al interés y al cambio de divisas, y remontándose al principal inicial y **tras deducirse los pagos efectivamente satisfechos por el matrimonio**, se establezca cual sería el principal pendiente de pago y se deje el interés en el inicialmente pactado en la escritura de subrogación, dando a los ejecutados la posibilidad de rehabilitar la hipoteca en tales condiciones.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Ley 44/06 de Consumidores y Usuarios.

II.- Directiva 93/13 de la CEE referente a préstamos hipotecarios en divisas.

III.- Sentencia de 17/12/12 del juzgado de primera instancia nº 44 de Barcelona.

IV.- Hacemos expresa referencia a la Sentencia del Tribunal de Justicia Europeo de fecha 14/03/2013, respecto al control incluso de oficio de las cláusulas abusivas, así como la Sentencia del mismo Tribunal de 30/04/14 (país de origen Hungría) referente precisamente a un préstamo multidivisa en yenes.

V.- Citamos asimismo la sentencia de 18/06/2012 del Tribunal Supremo, en cuanto ya establece la posibilidad de que el Tribunal efectúe un control de transparencia, así como la de 9/05/13 del Tribunal Supremo en pleno, que ya da plena virtualidad al control de transparencia por parte del Juzgador respecto a las cláusulas abusivas.

Por todo lo cual,

AL JUZGADO SOLICITO, que habiendo por presentado este escrito se sirva tenerme por personado y parte y por formulada oposición a la ejecución instada, declarando la nulidad por falta de transparencia y comprensibilidad de todas las escrituras de novación de préstamo hipotecario otorgadas con posterioridad a la adquisición de la vivienda y subrogación del préstamo inicial (escritura de fecha 14/12/2005) o alternativamente de todas cláusulas referentes al interés y cambio de divisas en las diversas escrituras aportadas, disponiendo se retrotraigan las actuaciones al momento de expedir la certificación de saldo que se deberá efectuar en función del préstamo inicial otorgado en su día con la empresa promotora en el que se subrogó nuestra mandante y en base a aquellas condiciones, de cuyo principal se deberán deducir las cantidades efectivamente pagadas por los deudores y pudiéndose incrementar exclusivamente en las ampliaciones de capital que se hayan efectuado y no hayan sido aplicadas al pago, debiéndose realizar con la suficiente claridad y transparencia de tal forma que permitan la comprensión para un consumidor de los términos realmente contratados para el préstamo hipotecario, por ser de justicia que pido con imposición de costas.

OTROSI-DIGO.- Que ante la falta de medios económicos que afectan a nuestra representada que actúa bajo el beneficio de justicia gratuita lo que provoca a esta dirección técnica la imposibilidad de aportar prueba pericial para el cálculo preciso del interés realmente generado por el préstamo inicialmente concedido a los deudores, y por no tenerse conocimiento en este momento de las cantidades realmente satisfechas por éstos ni del destino dado a las ampliaciones del principal, solicito la designación de Perito Judicial para que calcule el TAE correspondiente que permitan la declaración de abusividad y falta de transparencia del conjunto de cláusulas contractuales referidas al interés y cambio de divisas y para que dicho Perito fije cual debería haber sido el saldo a determinar en concepto de principal, dejando previstos todos los cálculos de posibles intereses y cuotas para la rehabilitación del préstamo hipotecario en las condiciones de claridad y transparencia exigida por la Ley de Crédito al Consumo.