Roj: **AAP T 695/2021 - ECLI:ES:APT:2021:695A**

Id Cendoj: **43148370032021200099**
Órgano: **Audiencia Provincial**
Sede: **Tarragona**
Sección: **3**
Fecha: **20/05/2021**
Nº de Recurso: **267/2021**
Nº de Resolución: **107/2021**
Procedimiento: **Recurso de apelación**
Ponente: **MATILDE VICENTE DIAZ**
Tipo de Resolución: **Auto**

FONDO DOCUMENTAL CE

Sección nº 03 de la Audiencia Provincial de Tarragona. Civil

Avenida Presid. Lluís Companys, 10 - Tarragona - C.P.: 43005

TEL.: 977920103

FAX: 977920113

EMAIL:aps3.tarragona@xij.gencat.cat

N.I.G.: 4316342120208223278

Recurso de apelación 267/2021 -C

Materia: Monitorio

Órgano de origen:Sección Civil. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 7 de El Vendrell (UPAD)

Procedimiento de origen:Juicio Monitorio 593/2020

Entidad bancaria BANCO SANTANDER:

Para ingresos en caja. Concepto: 4249000012026721

Pagos por transferencia bancaria: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274.

Beneficiario: Sección nº 03 de la Audiencia Provincial de Tarragona. Civil

Concepto: 4249000012026721

Parte recurrente/Solicitante: ESTRELLA RECEIVABLES LTD

Procurador/a: Ariadna Tarrago Carmona

Abogado/a: Alberto Traveria Fillat

Parte recurrida: María Milagros

Procurador/a:

Abogado/a:

AUTO Nº 107/2021

ILTMOS. SRES.:

PRESIDENTE

Don Joan Perarnau Moya

MAGISTRADOS

Don Luis Rivera Artieda

Doña Matilde Vicente Díaz (Ponente)

Tarragona, 20 de mayo de 2021.

La Sección 3ª de la Audiencia Provincial de Tarragona, formada por los Magistrados del margen, ha visto el recurso de apelación nº 267/2021 frente al Auto de fecha 29 de enero de 2021, recaído en el Proceso Monitorio nº 593/2020 tramitado por el Juzgado de Primera Instancia nº 7 de El Vendrell, a instancia de ESTRELLA RECEIVABLES L.T.D. frente a DOÑA María Milagros , habiendo recurrido en apelación la actora y previa deliberación pronuncia la siguiente resolución.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Auto antes señalado, tras los correspondientes fundamentos de derecho, establece en su parte dispositiva lo siguiente:

"Declaro abusiva la cláusula de vencimiento anticipado establecida en el punto número 10 de las condiciones generales del contrato y, en consecuencia, inadmito a trámite la petición inicial de proceso monitorio presentada por la representación procesal de Estrella Receivables, Ltd. Frente a doña María Milagros ".

SEGUNDO.- La recurrente ha expresado en su escrito de apelación sus pretensiones y los argumentos en que las fundamenta.

Fundamenta la decisión del Tribunal la Ilma. Magistrada Ponente Doña Matilde Vicente Díaz.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- De la resolución recurrida.

La resolución recurrida se dicta al amparo de lo dispuesto en el artículo 815.1 LEC que permite al juez resolver lo que corresponda sobre la admisión a trámite de la petición inicial.

El juez instancia advierte que la cláusula décima de las condiciones generales del contrato suscrito entre las partes establece que "en el caso de falta de pago, el banco podrá declarar inmediatamente exigible el importe total pendiente de pago" y declara abusiva la cláusula al establecerse el vencimiento anticipado por cualquier tipo de impago, sin poner dicho incumplimiento en relación con la duración total del contrato ni modular la gravedad del mismo, y sin dar al prestatario la posibilidad de evitar el vencimiento anticipado mediante una conducta diligente de reparación.

SEGUNDO.- Del recurso interpuesto.

La parte actora interpone recurso de apelación alegando que el contrato está totalmente vencido.

TERCERO.- Decisión del tribunal.

La afirmación de la recurrente no está acreditada en el proceso, debiéndose tener en cuenta que la situación debe examinarse al momento de la presentación de la demanda y no en el momento de interposición del recurso. En el escrito de recurso no se discute la existencia de la cláusula ni su tenor literal expresado en la sentencia recurrida, limitándose a indicar que la demandada ha ido abonando los recibos mensuales desde la celebración del contrato hasta Julio de 2011 y ha devuelto los recibos mensuales de agosto de 2011 a abril de 2012, haciendo un total de 9 recibos impagados.

El Tribunal Supremo recuerda en Sentencias 101/2020, de 12 de Febrero , 105 y 107/2020, de 19 de Febrero y 273/2020, de 9 de junio que ya en la sentencia de pleno 463/2019, de 11 de septiembre se pronunció sobre el carácter abusivo de una cláusula de vencimiento anticipado. Argumentaba lo siguiente: *"la jurisprudencia no niega validez a la cláusula de vencimiento anticipado, siempre que esté claramente determinado en el contrato en qué supuestos se podría dar lugar a dicho vencimiento...Lo hasta ahora expuesto no obsta a que, en determinadas circunstancias, pueda proclamarse el ejercicio abusivo de tal tipo de cláusula, en supuestos en que se prevea la facultad de vencimiento anticipado para incumplimientos irrelevantes, por concurrencia de circunstancias cuya apreciación se deja al puro arbitrio de la entidad bancaria, o cuando se perjudica con su ejercicio de manera desproporcionada y no equitativa al prestatario... para que una cláusula de vencimiento anticipado no sea abusiva, debe modular la gravedad del incumplimiento en función de la duración y cuantía del préstamo. Desde ese punto de vista, parece evidente que una cláusula de vencimiento anticipado que permite la resolución por el incumplimiento de un solo plazo, incluso parcial y respecto de obligaciones accesorias, debe ser reputada abusiva, dado que no se vincula a parámetros cuantitativa o temporalmente graves"*. En definitiva, el juez de instancia ha aplicado correctamente la doctrina jurisprudencial. En la misma resolución el Tribunal Supremo recuerda que " *la abusividad de la cláusula no puede ser salvada porque no se aplicó en su literalidad*

y la entidad prestamista soportó un periodo amplio de morosidad antes de ejercitarla, porque ello contraviene la jurisprudencia del TJUE".

En cuanto a las consecuencias de la declaración de abusividad, que el art. 815.4 LEC exige efectuar, lo procedente es desestimar la pretensión dado que de la documentación acompañada, no puede deducirse cual sea el importe adeudado en el momento de la interposición de la demanda.

CUARTO.- De las costas.

Al desestimarse el recurso procede imponer las costas a la recurrente. (art. 398 LEC).

PARTE DISPOSITIVA

El Tribunal decide:

1.- Desestimar el recurso de apelación interpuesto contra el Auto de fecha 29 de Enero de 2021 dictado por el Juzgado de Primera Instancia nº 7 de El Vendrell en el juicio monitorio 593/2019.

2.- Condenar a la recurrente al pago de las costas de esta instancia.

Firme esta resolución, devuélvanse los autos al Juzgado de su procedencia, con certificación de la misma.

Pronuncian y firman este auto los indicados Magistrados integrantes de este Tribunal.

Los interesados quedan informados de que sus datos personales han sido incorporados al fichero de asuntos de esta Oficina Judicial, donde se conservarán con carácter de confidencial y únicamente para el cumplimiento de la labor que tiene encomendada, bajo la salvaguarda y responsabilidad de la misma, dónde serán tratados con la máxima diligencia.

Quedan informados de que los datos contenidos en estos documentos son reservados o confidenciales, que el uso que pueda hacerse de los mismos debe quedar exclusivamente circunscrito al ámbito del proceso, que queda prohibida su transmisión o comunicación por cualquier medio o procedimiento y que deben ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de justicia, sin perjuicio de las responsabilidades civiles y penales que puedan derivarse de un uso ilegítimo de los mismos (Reglamento EU 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo y Ley Orgánica 3/2018, de 6 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales).

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ