



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

AUDIENCIA PROVINCIAL SECCION 4

Avda Pedro San Martin S/N
Santander
Teléfono: 942357137
Fax.: 942357143
Modelo: AP003

Proc.: **RECURSO DE APELACIÓN
(AUTOS)**

Nº: **0000383/2019**
NIG: 3907542120190000747
Resolución: Auto 000064/2019

Procedimiento Ordinario 0000051/2019 - 00
JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 5 de Santander

Intervención:	Interviniente:	Procurador:
Apelante	ASUFIN	MARIA JESUS MENDIOLA OLARTE
Apelado	BANCO SANTANDER	RAUL VESGA ARRIETA

Mª JESUS MENDIOLA OLARTE

Procuradora de los Tribunales

AUTO nº 000064/2019

NOTIFICADO

08/10/2019

Ilmos. Sres. Magistrados:
Dª Mª José Arroyo García
D. Marcial Helguera Martínez
D. Joaquín Tafur López de Lemus
Dª Mª del Mar Hernández Rodríguez

En Santander, a 02 de octubre del 2019.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 5 de Santander, en los autos de juicio Procedimiento Ordinario nº 51/19, seguidos a instancia de la Procuradora Dª. MARIA JESUS MENDIOLA OLARTE, en nombre y representación de ASOCIACIÓN DE USUARIOS FINANCIEROS (ASUFIN) asistida de la Letrado Dª. GISELA BERNALDEZ BRETON, frente a BANCO SANTANDER, se dictó Auto con fecha 9 de abril de 2019, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: “ Resuelvo desestimar la demanda interpuesta por la procuradora Sra. MENDIOLA OLARTE en nombre y representación de ASOCIACIÓN DE USUARIOS FINANCIEROS (ASUFIN) que actúa en defensa e interés de sus asociados

frente a BANCO SANTANDER S.A. representado por el procurador Sr. VESGA ARRIETA al apreciar la falta de legitimación activa de aquella sin entrar a resolver sobre el fondo y sin que proceda hacer imposición de las costas causadas.

SEGUNDO.- Contra dicha resolución la representación de la parte apelante ASUFIN, Procuradora Dª. MARIA JESUS MENDIOLA OLARTE, interpuso, en tiempo y forma, recurso de apelación, que fue admitido a trámite por el Juzgado de Primera Instancia; y tramitado el mismo se remitieron las actuaciones a la Ilma. Audiencia Provincial, previo emplazamiento de las partes, habiendo correspondido, por turno de reparto, a esta Sección, donde tras la deliberación y el fallo del recurso, quedaron las actuaciones pendientes de dictarse la resolución correspondiente.

Firmado por:
María Cristina Ruigómez Gómez,
María del Mar Hernández Rodríguez,
Marcial Helguera Martínez,
María José Arroyo García

Fecha y hora: 03/10/2019 11:32

Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección verificación: https://portalprofesional.juscantabria.es/scdd_web/index.html

Código Seguro de Verificación 3907537004-27714985feaff23bfd69c2c48aa80999TepGAA==

TERCERO.- Es ponente de esta resolución la Ilma. Sra. Magistrado D^a. María del Mar Hernández Rodríguez.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- El auto apelado desestimó la demanda al apreciar la falta de legitimación activa de la actora, sin entrar a resolver el fondo del asunto, frente a lo que se alzó la demandante al considerar que el auto no realiza una correcta interpretación de la STS 656/2018, de 21 de noviembre y desconoce la jurisprudencia sobre legitimación de asociaciones de consumidores.

Posteriormente, por medio de escrito presentado el 26 de junio del presente, se interesó el planteamiento de una cuestión prejudicial sobre la materia, lo que no se acoge por no considerarlo esta Sala necesario.

SEGUNDO.- La Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 2018 matizó la jurisprudencia anterior en relación al reconocimiento de legitimación activa a las asociaciones de consumidores y usuarios si bien consideramos que su correcta interpretación fuerza al examen de la aplicación de la doctrina que fija al supuesto de hecho que resuelve. En ella recuerda que "El trasfondo de esta cuestión es la denuncia del uso abusivo de esta legitimación especial de las asociaciones de consumidores en litigios en los que la condición de consumidor se diluye, en atención a las características del litigio y a la cuantía litigiosa, para aprovecharse del derecho a la asistencia justicia gratuita que la ley reconoce a estas asociaciones cuando litigan en defensa de los intereses de sus asociados". Continúa recordando la doctrina del Tribunal Constitucional al señalar que *El Tribunal Constitucional recuerda que la legislación vigente reconoce este derecho de asistencia jurídica gratuita a las asociaciones de consumidores "en los términos previstos en el art. 2.2 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, , para la defensa de los consumidores y usuarios, esto es, para la defensa de los derechos de los consumidores y usuarios cuando guarden relación directa con productos o servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado"..."En cuanto a la definición de lo que ha de entenderse por "productos o servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado" a los efectos establecidos en la disposición adicional segunda de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, y el 2.2 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, general para la defensa de los consumidores y usuarios, se contiene actualmente en el Real Decreto 1507/2000, de 1 de septiembre, cuyo anexo I, apartado C (Servicios), se refiere, entre otros servicios, a los seguros". Y concluye que, "de los preceptos legales citados, en su redacción vigente a la fecha de dictarse aquella resolución judicial, se desprende una inequívoca opción del legislador a favor del reconocimiento del beneficio de justicia gratuita a las asociaciones de consumidores legalmente inscritas y registradas, tanto si se trata del ejercicio de acciones colectivas como si se trata de ejercer acciones individuales (art. 11.1 de la Ley de enjuiciamiento civil), entendiéndose que la defensa de los derechos e intereses de uno de sus asociados trasciende el mero interés particular cuando la reclamación guarde relación directa con productos o servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado, como ocurre*



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Firmado por:
María Cristina Ruigómez Gómez,
María del Mar Hernández Rodríguez,
Marcial Helguera Martínez,
María José Arroyo García

Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección verificación: https://portalprofesional.juscantabria.es/scdd_web/ndex.html

Fecha y hora: 03/10/2019 11:32

Código Seguro de Verificación 3907537004-27714985feaff23bfd69c2c48aa80999TepGAA==

en el caso de los seguros por expresa determinación del Real Decreto 1507/2000, de 1 de septiembre, anexo I, apartado C, núm. 14, en desarrollo de la Ley 26/1984, de 19 de julio, general para la defensa de los consumidores y usuarios".

Partiendo de lo anterior resuelve el Tribunal Supremo que la legitimación especial que el art. 11.1 LEC reconoce a las asociaciones de consumidores para defender en juicio los derechos e intereses de sus asociados tiene sentido siempre que "guarden relación directa con bienes o servicios de uso o consumo común ordinario y generalizado". Sin perjuicio de que al realizar esta valoración se tienda a una interpretación amplia y no restrictiva, que trate de garantizar la protección efectiva de los consumidores y usuarios.

Traslado lo anterior al objeto de la Litis, recuerda que *Es cierto que el Real Decreto 1507/2000, de 1 de septiembre, en su anexo I, apartado C, núm. 13, menciona los "servicios bancarios y financieros", dentro del catálogo de "productos y servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado a efectos del artículo 2.2 y 20.1 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y disposición adicional segunda de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita". Por lo que, en principio, los servicios bancarios o financieros no quedan excluidos en todo caso. Esto es, una reclamación que guarde relación con la prestación de un servicio financiero a un consumidor quedaría incluida dentro de la legitimación del art. 11.1 LEC. Pero una cosa es que los servicios financieros puedan ser considerados como servicios de uso común, ordinario y generalizado, y otra distinta que siempre y en todo caso lo sean. Esto es, hay servicios financieros que por su naturaleza y circunstancias exceden de la consideración de "servicios de uso común, ordinario y generalizado". Y un ejemplo paradigmático de esto es el que ahora es objeto de enjuiciamiento.*

Al trasladar dicha doctrina al supuesto concreto el Tribunal Supremo concreta que "El servicio que da lugar al litigio es la adquisición por dos particulares, Mario y Bárbara, en un año y medio aproximadamente (de diciembre de 2006 a febrero de 2008), de diez productos financieros por un valor aproximado de 4 millones de euros. Estos diez productos financieros comprenden tres paquetes de acciones de sociedades que cotizan en bolsas internacionales (Neuropharma, Meinl Airports y Meinl Power) y siete bonos estructurados, que tienen la consideración de productos complejos, de marcado carácter especulativo. Una operación de estas características no puede considerarse un acto o servicio de consumo porque, en atención a los importes y a su carácter especulativo, no es de uso común, ordinario y generalizado".

En ella el Tribunal Supremo atiende, por un lado, a la naturaleza especulativa del producto y, por otro, al importe de las operaciones. Conjugando ambos, es cuando resuelve que no se trata un acto o servicio de uso común, ordinario y generalizado.

TERCERO.- Partiendo de ello, esta Sala ha decidido separarse del criterio mantenido en el reciente Auto 49/2019, de 10 de septiembre. Ciertamente es que los productos objeto de la Litis, valores Santander, cuentan con un

Firmado por:
María Cristina Ruigómez Gómez,
María del Mar Hernández Rodríguez,
Marcial Helguera Martínez,
María José Arroyo García

Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección verificación: https://portalprofesional.juscantabria.es/scdd_web/index.html

Fecha y hora: 03/10/2019 11:32

Código Seguro de Verificación 3907537004-27714985feaff23bfd69c2c48aa80999TepGAA==

carácter especulativo y complejo. Sin embargo, interpretando la Sentencia del Tribunal Supremo analizada consideramos que en ella no se ha resuelto que todo servicio financiero complejo y especulativo no pueda ser valorado como acto o servicio de uso común, ordinario y generalizado. Frente a ello, enfatiza el Alto Tribunal en la valoración no solo de la naturaleza sino también de las circunstancias.

Las circunstancias concurrentes en el asunto resuelto en la Sentencia de 21 de noviembre de 2018 (adquisición en un año y medio de diez productos financieros por un valor aproximado de 4 millones de euros) nada tienen que ver con las circunstancias del supuesto de hecho que ahora nos ocupa. Los actores realizaron una única inversión de productos de este tipo, valores Santander, no constando en autos la realización habitual de inversiones de este tipo, fruto de la cancelación de Fondo de bajo riesgo que tenían suscrito con la demandada por valor de 75.000 euros. El uso abusivo de la legitimación especial de las asociaciones de consumidores a que se refiere el Tribunal Supremo consideramos que no puede ser entendido como equivalente al simple auxilio a una asociación de defensa de los consumidores y usuarios en aquellos supuestos en que el consumidor no reúna los requisitos para gozar del beneficio de justifica gratuita. Si así se hubiera querido por el legislador hubiera limitado la legitimación de estas asociaciones para accionar en nombre de los consumidores a estos supuestos. Frente a ello, vincula ese uso abusivo de la legitimación con litigios en los que la condición de consumidor se diluye, lo que no consideramos que concurra en este caso valorando las características de la inversión. Por ello, atendiendo a las evidentes disparidades entre las circunstancias del supuesto resuelto por el Tribunal Supremo y el que aquí nos ocupa, no apreciamos razones para entender privada de legitimación activa a la actora por la existencia de un supuesto abuso de derecho.

Por todo lo anterior, estimamos el recurso de apelación revocando la resolución recurrida, la cual dejamos sin efecto al desestimar la excepción de falta de legitimación activa, debiendo continuar el procedimiento por los cauces procedentes.

CUARTO.- Dada la estimación del recurso, no se realiza condena al pago de las costas de la segunda instancia (art. 398 LEC).

Por cuanto antecede,

PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA: Que debemos estimar y estimamos el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora D^a MARÍA JESÚS MENDIOLA OLARTE en nombre y representación de ASOCIACIÓN DE USUARIOS FINANCIEROS (ASUFIN), contra el citado auto del Juzgado de 1^a Instancia nº 5 de Santander, el que debemos revocar y dejar sin efecto y en su lugar desestimamos la excepción de falta de legitimación activa, debiendo continuar el procedimiento por los cauces oportunos, sin realizar condena al pago de las costas procesales.



Así por este auto lo acuerdan, mandan y firman los Ilmos.Sres.
Magistrados arriba referenciados , de lo que doy fe.

Firmado por:
María Cristina Rui Gómez, Gómez,
María del Mar Hernández Rodríguez,
Marcial Helguera Martínez,
María José Arroyo García

Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección verificación: https://portalprofesional.juscantabria.es/scdd_web/index.html

Código Seguro de Verificación 3907537004-27714985feaff23bfd69c2c48aa80999TepGAA==

Fecha y hora: 03/10/2019 11:32