



**LEGITIMACIÓN DE LAS ASOCIACIONES DE CONSUMIDORES Y USUARIOS
PARA RECLAMAR FRENTE A LA ENTIDAD BANCARIA DEL PROMOTOR LAS
CANTIDADES NO GARANTIZADAS Y DEPOSITADAS A CUENTA DEL PRECIO DE
LA VIVIENDA EN CONSTRUCCIÓN***

(SAP Madrid, 13ª, de 4 de junio de 2020)

*M^a del Carmen González Carrasco***
Catedrática de Derecho civil
Centro de Estudios de Consumo
Universidad de Castilla-La Mancha

Fecha de publicación: 26 de octubre de 2020

1. Introducción

La Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 13ª) núm. 205/2020, de 4 de junio, ha reconocido la legitimación activa de la Asociación de Usuarios Financieros (ASUFIN) en representación de los intereses individuales de sus miembros, en un supuesto en el que la asociación en cuestión litigaba en nombre de uno de sus asociados para exigir frente al BANCO SANTANDER S.A. la devolución de las cantidades ingresadas en la cuenta abierta por el promotor en dicha entidad careciendo dichas

*Trabajo realizado en el marco del Proyecto de Investigación PGC2018-098683-B-I00, del Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades (MCIU) y la Agencia Estatal de Investigación (AEI) cofinanciado por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) titulado "Protección de consumidores y riesgo de exclusión social" y dirigido por Ángel Carrasco Perera y Encarna Cordero Lobato y a la Ayuda para la financiación de actividades de investigación dirigidas a grupos de la UCLM Ref.: 2020-GRIN-29156, denominado "Grupo de Investigación del Profesor Ángel Carrasco" (GIPAC) y a la ayuda para la realización de proyectos de investigación científica y transferencia de tecnología, de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha cofinanciadas por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) para el Proyecto titulado "Protección de consumidores y riesgo de exclusión social en Castilla-La Mancha" (PCRECLM) con SBPLY/19/180501/000333, dirigido por Ángel Carrasco Perera y Ana Isabel Mendoza Losana.

**Researcher ID L-3393-2014. Código Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-6452-2911>



cantidades de las garantías exigidas por la Ley 57/1968 (hoy Disp. Adic. Primera LOE). Ello, en virtud del deber de supervisión de las entidades financieras en el percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas que el Tribunal Supremo primero, y la Disposición Adicional Primera de la Ley 8/1999 (LOE) después de la reforma operada por Ley 20/2015, de 14 de julio, han hecho recaer sobre dichas entidades.

La entidad demandada presentó escrito de contestación a la demanda en el que con carácter previo alegó la falta de legitimación activa, puesto que la asociación demandante no podía actuar en representación de don Agustín. Por otro lado, se cuestionaba que se hubiese ingresado esa cantidad en la cuenta del Banco de Santander, interesándose la desestimación íntegra de la demanda interpuesta. Nos centraremos únicamente en la primera cuestión.

En mi opinión, la sentencia desdibuja el ámbito de la legitimación especial regulada en el artículo 11.1 de la LECiv en favor de las Asociaciones de Consumidores y Usuarios legalmente constituidas, en contraposición a la legitimación general regulada en el art. 10 de la LEC, que se confiere al titular de la relación jurídica y objeto litigioso.

Con el fin de justificar esta opinión comenzaré realizando una breve exposición del ámbito de legitimación conferido a las asociaciones de consumidores en el artículo 24 TRLCU, seguiré analizando los límites jurisprudenciales a esa especial legitimación, y acabaré explicando por qué creo que la entidad bancaria *obligada por la DA 1ª LOE* a la devolución de las cantidades ingresadas que no hubieran sido garantizadas conforme a dicha norma, no forma parte de la relación particular de consumo a cuyo ámbito debe limitarse la asociación cuando actúa la legitimación representativa de uno de sus asociados que tan defectuosamente contempla el art. 24.2 TRLCU.

2. La legitimación de las asociaciones de consumidores en el artículo 24 TRLCU

Con anterioridad a su derogación y armonización en la refundición operada por RDLeg. 1/2007, el art. 20.1 LCU señalaba, entre otras cuestiones, que las asociaciones de consumidores y usuarios podrían “*representar a sus asociados y ejercer las correspondientes acciones en defensa de los mismos, de la asociación o de los intereses generales de los consumidores y usuarios*”. Quedaban reconocidas, así, tres tipos de legitimación procesal: la conferida para la defensa de los intereses de la propia asociación (legitimación ordinaria, pues la asociación es una persona jurídica con derecho a la tutela de sus intereses propios), para la defensa de los intereses generales de los consumidores (legitimación basada en el interés general) y una legitimación propiamente representativa, para la defensa de los intereses de uno o más asociados. Posteriormente, el ejercicio de acciones colectivas por entidades o grupos representativos de la colectividad o del interés difuso fue admitido, con carácter general, por el art. 7.3 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial: “*Los Juzgados y Tribunales protegerán los derechos e*



intereses legítimos, tanto individuales como colectivos, sin que en ningún caso pueda producirse indefensión. Para la defensa de estos últimos se reconocerá la legitimación de las corporaciones, asociaciones y grupos que resulten afectados o que estén legalmente habilitados para su defensa y promoción". Igualmente se reconocía esta legitimación en la Ley General de Publicidad (hoy derogada en este punto por Ley 29/2009 de 30 de diciembre), la Ley de Competencia Desleal (hoy modificada por la misma norma) y la Ley de Condiciones Generales de la Contratación 7/1998.

El pleno reconocimiento de las acciones colectivas llegó con la aprobación de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000 (art. 6.1.7º y 11.2), mientras que el régimen de las acciones interpuestas por las asociaciones de consumidores en representación de los intereses *individuales* de sus asociados experimentó una modificación por Ley 44/2006, de pretendida mejora de los intereses de los consumidores y usuarios, que acabó plasmándose en una norma técnicamente muy defectuosa, el art. 24 del TRLCU aprobado por RD Leg. 1/2007.

En la actual redacción del artículo 24 TRLCU, la legitimación de las asociaciones de consumidores y usuarios para actuar en representación de derechos de los que son titulares sus asociados se enuncia de forma negativa:

"1. Las asociaciones de consumidores y usuarios constituidas conforme a lo previsto en este título y en la normativa autonómica que les resulte de aplicación, son las únicas legitimadas para actuar en nombre y representación de los intereses generales de los consumidores y usuarios.

Las asociaciones o cooperativas que no reúnan los requisitos exigidos en este título o en la normativa autonómica que les resulte de aplicación, sólo podrán representar los intereses de sus asociados o de la asociación, pero no los intereses generales, colectivos o difusos, de los consumidores.

2. A efectos de lo previsto en el artículo 11.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, tendrán la consideración legal de asociaciones de consumidores y usuarios representativas las que formen parte del Consejo de Consumidores y Usuarios, salvo que el ámbito territorial del conflicto afecte fundamentalmente a una comunidad autónoma, en cuyo caso se estará a su legislación específica".

3. Los límites de la legitimación en representación de los intereses individuales de sus asociados

La delimitación de los supuestos en los que una asociación puede representar a un asociado o a un grupo de asociados determinados en cuanto a su interés individual es de suma importancia. No solo interesa al propio consumidor, que es la verdadera parte en este caso (como sujeto del derecho a la tutela judicial efectiva y único titular de los



derechos que se ejercitan el en proceso, sobre los que conserva plena disponibilidad procesal), sino también al demandado, pues las asociaciones de consumidores gozan del beneficio de justicia gratuita. Este derecho les ha sido reconocido en *todo* el ámbito del art. 24 TRLCU (Disp. Adic. Segunda de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita), en los términos previstos en el TRLCU, cuyo art. 37 se limita a expresar que las asociaciones de consumidores y usuarios tienen derecho a “c) *Representar, como asociación de consumidores y usuarios, a sus asociados y ejercer las correspondientes acciones en defensa de los mismos, de la asociación o de los intereses generales, colectivos o difusos, de los consumidores y usuarios*” y “d) *Disfrutar del derecho de asistencia jurídica gratuita en la forma prevista en la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita*”.

Tanto la Ley de asistencia jurídica gratuita como el propio TRLCU podrían haber limitado dicho derecho a los casos en los que una asociación actúa en nombre de la asociación o de los intereses generales (incluso, de los intereses colectivos) de los consumidores. Así lo sostenía la Abogacía del Estado en los recursos interpuestos por las asociaciones contra las resoluciones denegatorias del derecho de justicia gratuita que inicialmente se venían dictando en estos casos, y considero que habría sido una solución coherente con la naturaleza de las acciones interpuestas en representación de los intereses individuales de los asociados, en las que la verdadera parte del proceso es dicho asociado y no la asociación, y por lo tanto, no tiene sentido que se le conceda beneficio de justicia gratuita a dicha parte si no demuestra carecer de recursos para litigar. Pero la ley no ha realizado ninguna exclusión en relación con las acciones que puede interponer las asociaciones de consumidores y usuarios. Por ello, ha sido la jurisprudencia quien ha tenido que delimitar los supuestos en los que el ejercicio de acciones por parte de las asociaciones de consumidores en nombre de asociados concretos supondría un abuso del derecho a la justicia gratuita con el que se vería injustificadamente beneficiado el consumidor asociado.

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre esta cuestión en varias ocasiones bajo la vigencia de la Ley 26/1984. En cuanto a la última de las sentencias de amparo dictadas entonces, la SENTENCIA 217/2007, de 8 de octubre (BOE núm. 273, de 14 de noviembre de 2007) entendió, en un caso de reclamación de los derechos de un asociado contra su compañía aseguradora, que de la normativa entonces vigente se deducía “*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 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". De ahí que las sentencias del TS dictadas con posterioridad hayan seguido la misma línea también bajo la vigencia del TRLCU aprobado por RD Legislativo 1/2007.

Así, el TS, en su Sentencia nº 656/2018 de 21 de noviembre, por citar una de las más recientes, consideró que constituiría un abuso del ordenamiento jurídico el ejercicio de acciones por las asociaciones de consumidores en defensa de los derechos e intereses particulares de sus asociados cuando dichos intereses no guardasen dicha *relación directa* con bienes o servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado. Se trataba en el caso de una demanda de juicio ordinario en nombre y representación de dos asociados contra una entidad bancaria en relación con el contrato de gestión de carteras de inversión. Entendió el TS en el caso en cuestión que, si bien es cierto que los servicios bancarios y financieros se incluyen en el mencionado Apartado C, Anexo I del Real Decreto 1507/2000, el servicio origen del litigio no podía considerarse un acto o servicio de consumo porque, en función de su carácter especulativo e importes, no era de uso común, ordinario y generalizado.

El propio Tribunal Supremo recuerda que la normativa actual contiene una previsión muy similar a la prevista en el art. 2.2 de la Ley 26/1984 en el art. 9 del TRLCU vigente, según el cual "Los poderes públicos protegerán prioritariamente los derechos de los consumidores y usuarios cuando guarden relación directa con bienes o servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado", y concluye 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.*"

En el caso que nos ocupa, la Asociación de Usuarios Financieros (ASUFIN) interpuso demanda de juicio ordinario contra el Banco de Santander, S.A., en reclamación de 12.861,66 €, que interesaba que le fueran devueltos a D. Agustín, representado por esa asociación, quien había abonado esa cantidad a cuenta tras el contrato de compraventa firmado el 29 de diciembre de 2004 con la mercantil Ingofersa, S.L., para la adquisición de una vivienda en construcción por un importe total de 109.754,74 €. La relación entre un usuario de servicios bancarios o de caja y su entidad bancaria es tan directa o indirecta como pueda serlo entre dicho consumidor y su entidad aseguradora, por lo que, de ser supuestos semejantes, solo cabría analizar si la operación realizada por el usuario tenía, por su importancia y finalidad, la condición de servicio ordinario y generalizado. Sin embargo, en mi opinión, lo que diferencia ambos supuestos es la condición por la que las entidades bancarias están obligadas a devolver las cantidades ingresadas en las cuentas



abiertas en sus sucursales para el abono de cantidades entregadas a cuenta del precio de las viviendas vendidas por terceros empresarios de la promoción de viviendas.

Como se deriva de la jurisprudencia recaída sobre los casos de inexistencia de garantías entregadas a cuenta del precio en las viviendas en construcción bajo la vigencia de la Ley 57/1968, y de la actual regulación contenida íntegra y pormenorizadamente en la Disposición Adicional primera de la Ley 8/1999 (LOE) tras la derogación de la primera de las normas citadas por Ley 20/2020, las entidades bancarias depositarias de dichas cantidades están llamadas a responder de la devolución de las cantidades entregadas a cuenta del precio cuando hayan permitido dichos ingresos sin supervisar la existencia de los avales o seguros de caución en favor del comprador depositante exigidos por la norma. No existe una relación de consumo entre dicha entidad y el comprador de la vivienda, sino una condición de garante *ex lege* derivada de una omisión dañosa de carácter extracontractual. La ausencia de garantías puede legitimar a las asociaciones de consumidores (siempre y cuando cumplan con los requisitos establecidos en el Título II TRLCU, o en la normativa autonómica que les sea de aplicación) para ejercer acciones de tutela de los intereses generales de los consumidores dirigidas a hacer efectivo dicho deber de supervisión, pero no para actuar en representación del asociado para hacer efectivo el pago derivado de su condición de responsables subsidiarias *ex lege* de los daños ocasionados por el incumplimiento de una obligación cuyo abono corresponde, en primer término, al promotor en virtud de la relación de consumo existente entre ambos; en segundo lugar, a las entidades avalistas o aseguradoras con las que éste haya contratado las garantías previstas en la norma (que no tienen por qué coincidir con la entidad depositaria de las cantidades); y, solo en último término, de forma subsidiaria por la inexistencia de dichas garantías, y en virtud de un título de imputación distinto (perjuicio del crédito ajeno por omisión del deber de supervisión), a la entidad bancaria donde se abre la cuenta de la promoción.

No quiero decir con lo anterior que el comprador no tenga acción contra la entidad. La tiene, en nombre propio y sujeto a la carga de demostrar la insuficiencia de recursos para litigar si quiere hacerlo como beneficiario de justicia gratuita. Lo que quiero expresar es que la relación con el bien de uso ordinario cuyo precio no puede recuperar el comprador por la omisión de la entidad bancaria depositante (ya se considere como bien el piso o incluso si se considere como tal el aval o el seguro inexistente del que no llega a ser asegurado), no tiene el carácter directo exigido por la doctrina del tribunal constitucional. En definitiva, que la reclamación no guarda relación *directa* con la adquisición de productos o la contratación de servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado, y, por lo tanto, tiene que litigar contra la entidad sujeto al riesgo de la imposición de costas en caso de no poder acreditar que sus condiciones económicas merecen el beneficio de la justicia gratuita.