



Roj: **SAP SO 131/2020 - ECLI: ES:APSO:2020:131**

Id Cendoj: **42173370012020100131**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Soria**

Sección: **1**

Fecha: **20/07/2020**

Nº de Recurso: **86/2020**

Nº de Resolución: **85/2020**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **RAFAEL FERNANDEZ MARTINEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

SORIA

SENTENCIA: 00085/2020

AUDIENCIA PROVINCIAL DE SORIA

Modelo: N10250

AGUIRRE, 3

Teléfono: 975.21.16.78 **Fax:** 975.22.66.02

Correo electrónico:

Equipo/usuario: MLG

N.I.G. 42173 41 1 2019 0000435

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000086 /2020

Juzgado de procedencia: JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.3 de SORIA

Procedimiento de origen: ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000118 /2019

Recurrente: BANCO SANTANDER SA

Procurador: BEATRIZ VALERO ALFAGEME

Abogado: MARIA SALUD DURAN VARGAS

Recurrido: Luz

Procurador: NELIDA MURO SANZ

Abogado: EDUARDO SANZ HERRANZ

SENTENCIA CIVIL Nº 85/2020

Tribunal

Magistrados/as:

D. José Manuel Sanchez Siscart (Presidente)

D. José Luis Rodriguez Greciano

D. Rafael Fernández Martínez (Suplente)

=====

En Soria, a veinte de julio de dos mil veinte.



Esta Audiencia Provincial de Soria, ha visto el recurso de apelación civil arriba indicado, dimanante de los Autos de Procedimiento Ordinario N° 118/2019, contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción N° 3 de Soria, siendo partes:

Como apelante y demandado el BANCO SANTANDER S.A., representado por la Procuradora Sra. Valero Alfageme, y asistido por el Letrado Sr. Durán Vargas.

Y como apelada y demandante D^a. Luz , representada por la Procuradora Sra. Muro Sanz y asistida por el Letrado Sr. Sanz Herranz.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de instancia se dictó sentencia en los referidos autos, cuyo fallo, literalmente copiado dice así:

"ESTIMO la demanda interpuesta por la representación procesal de D^{ña}. Luz contra BANCO SANTANDER y DECLARO la nulidad de la contratación de los Bonos Subordinados Necesariamente Convertibles en Acciones de Banco Popular Español 1/2009 "BO. POPULAR CAPITAL CONV. V. 2013", suscrito entre mi representada y BANCO POPULAR en fecha 23 de octubre de 2009, por un total nominal de QUINCE MIL (15.000) EUROS, y su posterior canje mediante recompra por igual número de Bonos Subordinados Obligatoriamente Convertibles II/2012 "BO. SUB. OB. CONV. POPULAR V. 11-15" en fecha 29 de mayo de 2012, declarando la obligación de las partes de restituirse recíprocamente las prestaciones, más los intereses correspondientes, con expresa imposición a la demandada de las costas derivadas del presente procedimiento."

SEGUNDO.- Dicha sentencia, se recurrió en apelación por la parte demandada, dándose traslado del mismo a las partes, remitiéndose las actuaciones a esta Audiencia Provincial de Soria, donde se formó el Rollo de Apelación Civil N° 86/2020, y no habiéndose solicitado el recibimiento a prueba en segunda instancia y no estimándose necesaria la celebración de vista oral, quedaron los autos conclusos, en virtud de lo preceptuado en el art. 465.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, para dictar sentencia.

Es Ponente el Ilmo. Sr. D. Rafael Fernández Martínez (Suplente).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se aceptan íntegramente los de la sentencia de instancia, que se dan por reproducidos.

PRIMERO.- Interpone recurso de apelación la representación procesal de la entidad BANCO SANTANDER S.A. contra la sentencia de fecha 12 de marzo de 2020, que estima la demanda interpuesta de contrario por D^a. Luz , sobre nulidad de contratación de Bonos Subordinados Necesariamente Convertibles en Acciones de Banco Popular Español 1/2019 "BO POPULAR CAPITAL CONV. V. 2013" y canje de los mismos por "Bonos Subordinados Obligatoriamente Convertibles II/2912" BO.SUB.OB.CONV.POPULAR V.11-15".

Alega la recurrente como único motivo, que la parte actora carece de legitimación activa para ejercitar acciones judiciales contra Banco Popular al existir un acuerdo por medio del cual renunciaba expresamente a interponer acciones legales frente a la entidad.

La parte actora se opone al recurso de apelación, solicitando la confirmación de la sentencia de instancia, con expresa imposición de costas a la parte apelante.

SEGUNDO.- La legitimación activa se configura como un supuesto de falta de acción, tratándose de un presupuesto de validez del proceso que debe determinarse con carácter previo al enjuiciamiento de la Cuestión de fondo. La consecuencia de ello es que no puede valorarse en función de la relación jurídica sustantiva existente y real entre las partes, porque determinar su existencia es el propio objeto del proceso, sino que debe determinarse en función de la relación jurídica deducida (STS 26-10-78) De manera que si la relación jurídica que se afirma en la demanda es la específica para la concreta pretensión que se formula habrá legitimación procesal, sin perjuicio de que entrando en la cuestión de fondo, si lo alegado no se ajusta a la realidad, se dicte sentencia absolutoria.

En el presente caso, Banco Santander alega, la falta de legitimación activa de D^a Luz por existir un acuerdo con expresa renuncia de acciones suscrito entre D^a Luz de un lado, y la ahora recurrente de otro, en fecha 7 de agosto de 2015, por medio del cual, aquella renunciaba a interponer acciones judiciales por la contratación de Bonos I/2009 y su posterior canje en Bonos II/2012, a cambio de la suscripción de la contratación de una imposición a plazo fijo a un interés del 4,99%.



Al respecto debemos recordar lo dispuesto por esta Sala en la Sentencia de 3 de julio de 2017 nº 95/2017, en un caso idéntico al que hoy es objeto de recurso, en la que decíamos: "La renuncia debe examinarse en interpretación de la relación mantenida entre las partes en su conjunto, debiendo ser dicha renuncia, clara terminante e inequívoca, sin condicionante alguno. En el caso de autos, nos encontramos con un documento sesgado, realizado a iniciativa de la entidad bancaria - pues solamente ella resulta beneficiada- donde se omiten datos esenciales, como la cantidad de inversión que realmente va a perder el cliente. Y que son realizados en razón de la confianza depositada en la entidad bancaria por los clientes, en razón de los cuales contrataron el bono 2009, convertido después en bonos 2012. Y en la creencia errónea de solucionar el problema, entre otras cosas, porque desconocía la realidad de la cantidad de inversión perdida, que era toda la cantidad de 20.000 euros. No pudiendo entenderse que nos encontramos ante una verdadera renuncia de derechos futuros, cuando no ha comprendido, entre otras cosas, porque le faltaban datos, cual era la cantidad perdida de inversión.

Y, por tanto, el alcance de aquello que constituye objeto de renuncia.

Es evidente que no concurre buena fe en la actuación de la entidad bancaria. Poco antes del vencimiento del contrato, y con el conocimiento que la cliente iba a perder la totalidad de la inversión realizada (20.000 euros), y ante la eventualidad de una más que segura reclamación judicial, hace firmar al cliente, un depósito a plazo fijo, donde éste invierte una cantidad de 93.000 euros, obteniendo una rentabilidad superior a la normal en el mercado, 3% durante dos años, pero eso sí, exigiendo a cambio la renuncia a cualquier acción contra la entidad bancaria, por resultados de los bonos 2009 y 2012, cuya inversión en su totalidad ha perdido el cliente.

Es decir, con esta maniobra la entidad bancaria pretendía obtener una notable ventaja económica, y, al mismo tiempo, perpetuar la pérdida patrimonial de su cliente, con el que había mantenido una especial relación de confianza. Sin que evidentemente el hecho de negociar y aceptar un depósito a plazo fijo, tenga necesariamente que ver y relacionarse con la renuncia a posible ejercicio de acciones judiciales, de resultados de otros productos bancarios. Lo que determina que intencionadamente este producto se ofreció para beneficio de la entidad bancaria, y perjuicio del cliente, contrariando así los deberes de buena fe.

Por lo tanto, no puede aceptarse que la interpretación de la cláusula de renuncia a posible ejercicio de acciones judiciales, al ser contraria a la buena fe, sirva para excluir la posibilidad de estimar las pretensiones de la parte actora. Y, evidentemente porque dicha cláusula al ser contraria a la buena fe, no puede servir de fundamento para la absolución de la demandada".

Aplicando la doctrina jurisprudencial anteriormente mencionada al presente supuesto, el acuerdo de renuncia al ejercicio de las acciones judiciales, de fecha 7 de agosto de 2015, no puede entenderse como válido y eficaz, pues, estamos ante un documento unilateralmente redactado por el banco que D^a Luz firma sin más, de suerte que no surge de la voluntad inequívoca de renuncia de la Sra. Luz. Además, dicha renuncia únicamente suponía beneficios para la entidad bancaria, por lo que dicha renuncia al ejercicio de las acciones judiciales es contraria a la buena fe, su invalidez resultaría de su carácter abusivo al haberse estipulado con una consumidora y no puede servir de fundamento para la absolución pretendida de la recurrente.

En definitiva, el acuerdo de fecha 7 de agosto de 2015 suscrito entre D^a Luz y la recurrente queda afectado por los defectos referidos anteriormente y alegados por la parte actora relativos a la contratación de los bonos subordinados, motivo por el cual no procede estimar la excepción de falta de legitimación activa anunciada por la recurrente.

El motivo alegado no puede prosperar.

TERCERO.- La desestimación del recurso de apelación determina la imposición a la parte apelante de las costas de esta alzada por aplicación de los artículos 394.1 y 398.1 de la L.E.C.

Vistos los preceptos legales citados y demás de común y pertinente aplicación

FALLAMOS

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora de los Tribunales D^a Beatriz Valero Alfageme, en nombre y representación de BANCO SANTANDER S.A. contra la sentencia dictada por Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Soria el día 12 de marzo de 2020 en los autos de juicio ordinario nº 118/2019 de ese Juzgado, debemos confirmar y confirmamos íntegramente dicha resolución, con expresa imposición de las costas de esta alzada a la parte apelante.

Así por esta nuestra sentencia, la pronunciamos, mandamos y firmamos los Ilmos. Sres. del margen.