



Roj: **STS 130/2019** - ECLI: **ES:TS:2019:130**

Id Cendoj: **28079110012019100042**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **24/01/2019**

Nº de Recurso: **2320/2016**

Nº de Resolución: **55/2019**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER ARROYO FIESTAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP V 5805/2016,**
STS 130/2019

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 55/2019

Fecha de sentencia: 24/01/2019

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 2320/2016

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 22/01/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

Procedencia: Audiencia Provincial de Valencia, Sección 8.^a

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

Transcrito por: L.C.S.

Nota:

CASACIÓN núm.: 2320/2016

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 55/2019

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Francisco Marin Castan, presidente

D. Antonio Salas Carceller

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D. Eduardo Baena Ruiz



D.^a M.^a Angeles Parra Lucan

En Madrid, a 24 de enero de 2019.

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto contra la sentencia de fecha 19 de mayo de 2016, dictada en recurso de apelación 820/2015, de la Sección 8.^a de la Audiencia Provincial de Valencia, dimanante de autos de juicio ordinario 165/2014, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 2 de Valencia; recurso interpuesto ante la citada Audiencia por Dña. Marí Trini, representada en las instancias por el procurador D. Fernando Palacios de la Cruz, bajo la dirección letrada de D. Antonio Juan Baixauli Carbonell, compareciendo ante este tribunal en su nombre y representación el procurador D. Ignacio Aguilar Fernández en calidad de recurrente y en calidad de recurrido se persona la entidad Catalunya Banc S.A., representada por el procurador D. Armando García de la Calle, bajo la dirección letrada de Dña. Mónica del Collado Picó.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-1.- Dña. Marí Trini, representada por el procurador D. Fernando Palacios de la Cruz y bajo la dirección del letrado D. Antonio Juan Baixauli Carbonell, interpuso demanda de juicio ordinario contra Catalunya Banc S.A. (anteriormente Caixa D'Estalvis Catalunya) y, alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al juzgado se dictara sentencia:

"En cuyos méritos se estime íntegramente esta demanda por lo que en consecuencia se declare principalmente la nulidad de pleno derecho o la anulabilidad de los contratos de suscripción de obligaciones subordinadas aquí impugnadas, y contratos vinculados y en sus méritos conforme al art. 1303 C. Civil, se proceda a la restitución de las prestaciones condenando a la demandada a devolver a mi mandante como principal la cantidad de diecisiete mil cuatrocientos dos euros con cincuenta y seis céntimos (17.402,56.-€) resultantes de descontar al capital invertido lo obtenido por el canje y cesión al FGD más los intereses/bonos percibidos por las obligaciones subordinadas, más los intereses legales del dinero en su día invertido, desde la fecha de su adquisición, hasta la fecha de transmisión de las acciones al FGD (s.e.u.o. 36.281,98.-€), así como los intereses legales del dinero de la cantidad resultante (53.684,54.-€) desde el 9-7-2013 hasta la fecha de la sentencia, y todas las costas de este pleito.

"Y, subsidiariamente, si no se concede la nulidad o la anulabilidad interesada, solicitamos se declare el incumplimiento por parte de Catalunya Banc, S.A. de sus obligaciones contractuales de diligencia, lealtad e información en la venta asesorada de los instrumentos objeto de la presente demanda y se declare la resolución de dichos contratos y contratos vinculados, y en sus méritos se proceda a la restitución de las prestaciones condenando a la demandada a devolver a mi mandante como principal la cantidad de diecisiete mil cuatrocientos dos euros con cincuenta y seis céntimos (17.402,56.-€) resultantes de descontar al capital invertido lo obtenido por el canje y cesión al FGD más los intereses/bonos percibidos por las obligaciones subordinadas, más los intereses legales del dinero en su día invertido, desde la fecha de su adquisición, hasta la fecha de transmisión de las acciones al FGD (s.e.u.o. 36.281,98.-€), así como los intereses legales del dinero de la cantidad resultante (53.684,54.-€) desde el 9-7-2013 hasta la fecha de la sentencia, y todas las costas de este pleito".

2.- La entidad demandada Catalunya Banc S.A., representada por la procuradora Dña. Eva María Badías Bastida y bajo la dirección letrada de D. Carlos García de la Calle, contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación terminó suplicando al juzgado dictase en su día sentencia:

"Por la que desestime íntegramente la demanda deducida de adverso con expresa condena en costas a la parte actora".

3.- Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitida, en el Juzgado de Primera Instancia número 2 de Valencia se dictó sentencia, con fecha 29 de septiembre de 2015, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Que desestimando la excepción de caducidad, alegada por la parte demandada y estimando la demanda de juicio ordinario formulada por el procurador Sr. Palacios de la Cruz en nombre de Dña. Marí Trini contra Catalunya Banc, S.A. debo declarar y declaro la nulidad de los contratos de suscripción de obligaciones subordinadas a que se refiere la demanda y contratos vinculados y en sus méritos conforme al art. 1303 del Código Civil se procede a la restitución de prestaciones y debo condenar y condeno a la entidad demandada a devolver a la demandante como principal la cantidad de 17.402,56.-€ euros resultantes de descontar al capital invertido lo obtenido por el canje y cesión al FGD más los intereses/bonos percibidos por las obligaciones



subordinadas, más los intereses legales del dinero en su día invertido desde la fecha de su adquisición hasta la fecha de transmisión de las acciones al FGD (S.E.U.O. 36.281,98.-€ euros) así como los intereses legales del dinero de la cantidad resultante (53.684,54.-€ euros) desde el 9 de Julio de 2013 hasta la fecha de la sentencia, con imposición de costas a la demandada".

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de la parte demandada, la Sección 8.ª de la Audiencia Provincial de Valencia dictó sentencia, con fecha 19 de mayo de 2016, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Fallo: Estimamos el recurso de apelación interpuesto por la procuradora Dña. Eva María Badías Bastida en representación de Catalunya Banc S.A. contra la sentencia dictada el 29 de septiembre de 2015 por el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Valencia en autos de juicio ordinario seguidos con el núm. 165/14, que se revoca en su totalidad, y en su virtud, se desestima íntegramente la demanda formulada por Dña. Marí Trini, absolviendo a Catalunya Banc S.A., de los pedimentos deducidos en su contra, con imposición a la actora de las costas de primera instancia y sin hacer pronunciamiento sobre las de esta alzada".

TERCERO.- 1.- Por Dña. Marí Trini se interpuso recurso de casación por razón de interés casacional basado en los siguientes motivos:

Motivo primero.- Infracción del art. 1303 C. Civil (aplicación incorrecta), infracción del art. 1307 C. Civil (por falta de aplicación, infracción del art. 22 LEC (por aplicación indebida). Interés casacional por contradicción entre las sentencias dictadas por la Sección 8.ª de la Audiencia Provincial de Valencia núm. 148/15 de 10-5-2015 y núm. 210/16 de 19-05-2016 (objeto de recurso), y las dictadas por la Sección 6.ª de la misma Audiencia Provincial de Valencia núm. 20/15, de 10-03-2014, y la de fecha 19-06-2015 en el recurso 262/15, y por el resto de las reseñadas anteriormente y acompañadas como docs. 5 a 8.

Motivo segundo.- Infracción de la resolución de 7 de junio de 2013 de la Comisión Rectora del Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria (por falta de aplicación).

Motivo tercero.- Infracción (por su falta de aplicación) tanto de los arts. 1275 y 1208 del Código Civil como de la doctrina de la propagación de los efectos de la nulidad a los contratos conexos (fijada en las sentencias del Tribunal Supremo de fechas 17-06-2010 y 22-12-2009). Interés casacional: La aplicación de la doctrina de la propagación de la ineficacia del contrato se recoge en las sentencias dictadas por la Sección 6.ª de la Audiencia Provincial de Valencia de fechas 10-03-2015 y 19-06-2015 (aportadas por esta parte), y se omite en las sentencias dictadas por la Sección 8.ª, incluida la recurrida.

Remitidas las actuaciones a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, por auto de fecha 3 de octubre de 2018, se acordó admitir el recurso de casación interpuesto y dar traslado a la parte recurrida personada para que formalizara su oposición en el plazo de veinte días.

2.- Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido el procurador D. Armando García de la Calle, en nombre y representación de Banco Bilbao Vizcaya Argentaria S.A., sucesor por fusión por absorción de Catalunya Banc S.A., acreditado documentalmente, presentó escrito de oposición al recurso de casación.

3.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública se señaló para votación y fallo el día 22 de enero de 2019, en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Antecedentes.*

El presente recurso de casación se interpone contra una sentencia recaída en juicio ordinario en el que la parte demandante, D.ª Marí Trini, interpuso demanda contra Catalunya Banc, S.A., en ejercicio de acción de nulidad de unas órdenes de compra de obligaciones subordinadas por error en el consentimiento. Subsidiariamente se ejercita acción de indemnización por los daños y perjuicios derivados del incumplimiento por la entidad bancaria de sus obligaciones.

A tal pretensión se opuso la demandada alegando la falta de legitimación de la demandante por cuanto ha procedido a la venta de las acciones derivadas del canje obligatorio, así como la caducidad de la acción. En cuanto al fondo, señala que la información dada a la demandante fue correcta y adecuada, no existiendo el vicio de consentimiento denunciado.

La sentencia de primera instancia estimó la demanda. Tras rechazar las excepciones de falta de legitimación activa y de caducidad de la acción, señala la naturaleza compleja del producto, así como los deberes de información de las entidades financieras sobre la naturaleza del producto y sus riesgos, concluyendo, tras la



valoración de la prueba que la entidad demandada incumplió tales deberes al no suministrar a la demandante, clientes minoristas, una información sobre el producto y sus riesgos de forma clara y precisa.

Contra dicha resolución se interpuso recurso de apelación por la entidad financiera demandada, el cual fue resuelto por la sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia, Sección Octava, de fecha 28 de octubre de 2015, la cual estimó el recurso de apelación, revocando la sentencia de primera instancia en el sentido de desestimar la demanda.

Más en concreto, la sentencia de la Audiencia Provincial, que ahora es objeto de recurso, acoge la excepción de falta de legitimación activa por cuanto la acción de anulabilidad por vicio del consentimiento y de resarcimiento de los daños y perjuicios quedaron extinguidas por la venta de acciones canjeadas, al suponer la transmisión a un tercero (Fondo de Garantía de Depósitos) que no es parte en el litigio, deviniendo imposible la recíproca restitución de prestaciones.

Dicho procedimiento fue tramitado en atención a una cuantía inferior a los 600.000 euros, por lo que su acceso a la casación habrá de hacerse a través del ordinal 3.º del art. 477.2 LEC.

El escrito de interposición del recurso de casación se articula en tres motivos de casación.

En el motivo primero se denuncia la infracción de los artículos 1303 y 1307 del Código Civil. Como fundamento del interés casacional alegado se señala la existencia de interés casacional por jurisprudencia contradictoria de Audiencias Provinciales, a cuyo fin cita, por un lado, y entre otras, las sentencias de la Audiencia Provincial de Valencia, Sección Octava, de fechas 18 y 19 de mayo de 2015, las cuales acogen la falta de legitimación activa para el ejercicio de la acción de anulación por error en el consentimiento con base en la venta de acciones canjeadas y, por otro lado, con un criterio jurídico coincidente entre sí pero dispar del anterior, entre otras las sentencias de la Audiencia Provincial de Valencia, Sección Sexta, de fechas 10 de marzo y 19 de junio de 2015 las cuales consideran que la venta de las acciones canjeadas no supone una falta de legitimación activa para el ejercicio de la acción de anulación por error en el consentimiento. Igualmente se alega la existencia de interés casacional por oposición a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, señalando como opuestas a la recurrida las sentencias de esta sala de fechas 6 de junio de 1997 y 11 de febrero de 2003.

En el motivo segundo, tras citar como infringida la resolución de 7 de junio de 2013 de la Comisión Rectora del Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria, alega la existencia de interés casacional por jurisprudencia contradictoria de Audiencias Provinciales. Cita, en fundamento del interés casacional alegado, las mismas sentencias de Audiencias Provinciales citadas en el motivo precedente.

Por último, en el motivo tercero, tras citar como preceptos legales infringidos los artículos 1275 y 1208 del Código Civil, se alega la existencia de interés casacional por oposición a la jurisprudencia del Tribunal Supremo a cuyo fin cita como opuestas a la recurrida las sentencias de esta sala de fechas 17 de junio de 2010 y 22 de diciembre de 2009, relativas a la doctrina de la propagación de los efectos de la nulidad a los contratos conexos.

En los tres motivos en que se articula el recurso, la parte recurrente niega que la venta de acciones suponga una falta de legitimación activa para el ejercicio de la acción de anulación por error en el consentimiento, señalando que el canje de acciones no fue voluntario sino forzoso, siendo posible la recíproca restitución de prestaciones.

SEGUNDO .- *Motivos primero, segundo y tercero.*

1.- Motivo primero.- Infracción del art. 1303 C. Civil (aplicación incorrecta), infracción del art. 1307 C. Civil (por falta de aplicación, infracción del art. 22 LEC (por aplicación indebida). Interés casacional por contradicción entre las sentencias dictadas por la Sección 8.ª de la Audiencia Provincial de Valencia núm. 148/15 de 10-5-2015 y núm. 210/16 de 19-05-2016 (objeto de recurso), y las dictadas por la Sección 6.ª de la misma Audiencia Provincial de Valencia núm. 20/15, de 10-03-2014, y la de fecha 19-06-2015 en el recurso 262/15, y por el resto de las reseñadas anteriormente y acompañadas como docs. 5 a 8.

2.- Motivo segundo.- Infracción de la resolución de 7 de junio de 2013 de la Comisión Rectora del Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria (por falta de aplicación).

3.- Motivo tercero.- Infracción (por su falta de aplicación) tanto de los arts. 1275 y 1208 del Código Civil como de la doctrina de la propagación de los efectos de la nulidad a los contratos conexos (fijada en las sentencias del Tribunal Supremo de fechas 17-06-2010 y 22-12-2009). Interés casacional: La aplicación de la doctrina de la propagación de la ineficacia del contrato se recoge en las sentencias dictadas por la Sección 6.ª de la Audiencia Provincial de Valencia de fechas 10-03-2015 y 19-06-2015 (aportadas por esta parte), y se omite en las sentencias dictadas por la Sección 8.ª, incluida la recurrida.

Se estiman los motivos, analizados conjuntamente.



La sentencia recurrida es contraria a la doctrina de esta sala en la materia y que se ha dictado con posterioridad a la interposición del recurso. En concreto la sentencia 448/2017, de fecha 13 de julio de 2017, en el recurso 999/2015, establece lo siguiente:

"[...] 2.- El canje obligatorio impuesto por el FROB a los inversores no es, desde luego, un acto facultativo que quepa atribuir a la mera voluntad de los recurrentes, con los efectos de confirmación tácita que establece el art. 1311 del Código Civil .

"Igualmente, la aceptación de la oferta de adquisición de las acciones recibidas a cambio de las obligaciones subordinadas no integra un acto voluntario en sentido estricto, puesto que, en realidad, no existía otra alternativa razonable para los adquirentes, atendidas las vicisitudes por las que atravesaba la entidad intervenida. Además, no puede tenerse por acto propio de sentido confirmatorio inequívoco la venta posterior de las acciones al FGD, en tanto que los vendedores manifestaron de forma expresa que aceptaban la oferta del FGD por no tener otra opción para recuperar una parte de lo invertido y sin renunciar a ninguna de las acciones derivadas del contrato que frente a la misma tuviera conforme a derecho.

"Las circunstancias concurrentes, relativas a la imposición a los adquirentes por disposición administrativa, adoptada en el marco de la intervención de la entidad demandada, de la transmisión de los títulos de deuda subordinada y de la reinversión de lo obtenido en acciones no negociables de Catalunya Banc S.A., seguida de la aceptación de oferta para su adquisición efectuada por el FGD, impiden considerar que nos encontremos ante un supuesto de confirmación tácita, en los términos del ya citado art. 1311 CC . Resulta palmario que a quien se le impuso administrativamente canjear sus obligaciones subordinadas por acciones no pueda imputársele posteriormente la realización de un acto propio en sentido jurídico (es decir, voluntario y dirigido a causar estado), ni tampoco que dicho acto impuesto revele de forma inequívoca una determinada voluntad.

"3. - Tampoco es admisible la objeción formulada por la parte recurrida, con invocación del art. 1307 CC , sobre la falta de legitimación de los recurrentes para instar la nulidad pretendida en la demanda, debido a la venta voluntaria de las acciones objeto de canje, que -según la recurrida- impediría la anulación de la compraventa inicial de obligaciones subordinadas, puesto que la cosa objeto el contrato ya no se encuentra existe en el patrimonio de los demandantes por su decisión libre y voluntaria, e implicaría la imposibilidad material de ejecutar una eventual sentencia estimatoria con efectos restitutorios.

"Las obligaciones subordinadas salieron del patrimonio de los recurrentes en el momento del canje obligatorio, por lo que ya desde esa fecha no era posible su restitución en ejecución de una eventual sentencia que declarara la nulidad del negocio originario de adquisición. De manera que la posterior aceptación de la oferta de adquisición del FGD no añadió nada a dicha imposibilidad de restitución, puesto que los títulos ya habían salido del patrimonio de los adquirentes, no por su voluntad, sino por imposición administrativa anterior a la aceptación de la oferta de compra de las acciones. La cual, por cierto, no se hizo conforme a un precio negociado, y ni siquiera de mercado, sino conforme al precio fijado por un experto designado por el FGD, en el marco de la intervención administrativa de la entidad emisora y comercializadora.

"Ahora bien, el art. 1307 CC no priva de la acción de anulabilidad al contratante afectado por un vicio determinante de tal nulidad, sino que únicamente, ante la imposibilidad de restitución por pérdida de la cosa, modula la forma en que debe llevarse a cabo la restitución de las prestaciones. Y a esa modulación se adaptaron lo solicitado en la demanda y lo concedido en la sentencia de primera instancia.

"4.- Asimismo, no se comparte la afirmación de la Audiencia Provincial de que, conforme al art. 1314 CC se ha extinguido la acción de nulidad contractual. A tenor del primer párrafo de dicho precepto, se extinguirá la acción de nulidad de los contratos cuando la cosa que constituya su objeto se hubiese perdido por dolo o culpa del que pudiera ejercitarla. Y no puede considerarse que los recurrentes, por el hecho de efectuar el canje obligatorio y vender posteriormente las acciones hubieran perdido la cosa (las obligaciones subordinadas) por dolo o culpa. Es más, dicha pérdida ni siquiera les es imputable, en cuanto que vino impuesta por el FROB y por las propias circunstancias económicas de la entidad emisora/comercializadora: o vendían con pérdida o no recuperaban nada de lo invertido.

"Asimismo, ha de tenerse en cuenta que el art. 49.2 de la Ley 9/2012, de 14 de noviembre, de reestructuración y resolución de entidades de crédito, impide a los perjudicados solicitar la indemnización de daños y perjuicios por el menor valor obtenido por las acciones en relación con el capital invertido, pero no veda en modo alguno la posibilidad de ejercicio de la acción de restitución basada en la existencia de error vicio [...]."

Doctrina la expuesta que ha sido objeto de ratificación posterior, entre otras, en las sentencias 580/2017, de 25 de octubre, recurso 1950/2015, y 40/2018, de 26 de enero, recurso 1633/2015 .

Estimados los motivos y asumiendo la instancia, casamos la sentencia recurrida y confirmamos íntegramente la sentencia de 29 de septiembre de 2015 del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Valencia (procedimiento



ordinario 165/2014), cuyos razonamientos son plenamente coherentes con la doctrina jurisprudencial de esta sala.

TERCERO .- Costas.

No procede imposición de las costas de la casación, con devolución del depósito constituido (arts. 394 y 398 LEC).

Se imponen a la demandada las costas de la apelación.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.º- Estimar el recurso de casación interpuesto por Dña. Marí Trini contra sentencia de 19 de mayo de 2016 de la Sección 8.ª de la Audiencia Provincial de Valencia (rollo de apelación 820/2015).

2.º- Casar la sentencia recurrida y, asumiendo la instancia, confirmamos íntegramente la sentencia de 29 de septiembre de 2015 del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Valencia (procedimiento ordinario 165/2014).

3.º- No procede imposición de las costas de la casación, con devolución del depósito constituido para recurrir (arts. 394 y 398 LEC).

4.º- Se imponen a la demandada las costas de la apelación.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de Sala.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.