



Roj: **STS 406/2016 - ECLI:ES:TS:2016:406**

Id Cendoj: **28079110012016100042**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **11/02/2016**

Nº de Recurso: **1715/2012**

Nº de Resolución: **53/2016**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **IGNACIO SANCHO GARGALLO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP VI 280/2012,**  
**STS 406/2016**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a once de Febrero de dos mil dieciséis.

La Sala Primera integrada por los Magistrados al margen indicados, ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación interpuestos respecto la sentencia dictada en grado apelación por la Audiencia Provincial de Álava, sección 1ª, como consecuencia de autos de juicio ordinario seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Vitoria.

Los recursos fueron interpuestos por la entidad Banco Santander S.A., representada por el procurador Eduardo Codes Feijoo.

Es parte recurrida la entidad Área Milenia S.L., representada por el procurador Carlos Mairata Laviña.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

### **Primero. Tramitación en primera instancia**

1. La procuradora Marta Paul Núñez, en nombre y representación de la entidad Área Milenia, S.L., interpuso demanda de juicio ordinario ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Vitoria, contra la entidad Banco Santander S.A., para que se dictase sentencia:

«por la que: A.- Se declare nulo de pleno derecho el contrato de "confirmación swap ligado a inflación" suscrito entre Area Milenia S.L. y Banco Santander S.A. el día 30 de julio de 2008, condenando a la parte demandada a estar y pasar por esta declaración y a la reintegración recíproca de los importes recibidos en ejecución de dicho contrato con sus respectivos intereses legales, que serán determinados en ejecución de sentencia.

B.- Subsidiariamente, se declare nula la cláusula de cancelación anticipada contenida el citado contrato, o bien se interprete la misma a favor de la parte adherente al contrato de adhesión y no redactora del mismo, condenando a la parte demandada a estar y pasar por esta declaración y a proceder a la cancelación anticipada del contrato con efectos retroactivos al día 24 de marzo de 2011, sin que la parte demandante tenga que abonar cantidad alguna por dicha cancelación anticipada.

C.- Se impongan a la parte demandada las costas judiciales.».

2. La procuradora Ana Rosa Frade Fuentes, en representación de la entidad Banco Santander S.A., contestó a la demanda y suplicó al Juzgado dictase sentencia:

«desestimatoria de todas pretensiones de la demanda, con expresa condena en costas.».



**3.** El Juez de Primera Instancia núm. 5 de Vitoria dictó Sentencia con fecha 22 de septiembre de 2011 , con la siguiente parte dispositiva:

"FALLO: Estimo íntegramente la demanda formulada por Área Milenio S.L. contra Banco Santander Central Hispano S.A. y, en su virtud:

Declaro la nulidad de pleno derecho del contrato de confirmación Swap ligado a la inflación suscrito entre actora y demandada el día 30 de julio de 2008, y condeno a la parte demandada a estar y pasar por tal declaración y a la reintegración recíproca de los importes recibidos en ejecución de dicho contrato con sus respectivos intereses legales, que serán determinados en ejecución de sentencia.

Con imposición de costas a la parte demandada.».

**Segundo.** *Tramitación en segunda instancia*

**4.** La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de la entidad Banco Santander S.A.

La resolución de este recurso correspondió la sección 1ª de la Audiencia Provincial de Álava, mediante sentencia de 20 de marzo de 2012 , cuya parte dispositiva es como sigue:

«Fallamos: Desestimar el recurso interpuesto por Banco Santander SA representado por la procuradora Ana Rosa Frade contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 5 de Vitoria en el procedimiento ordinario nº 783/11, confirmando el mismo; y con expresa imposición de costas al recurrente.».

**Tercero.** *Interposición y tramitación del recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación*

**5.** La procuradora Ana Rosa Frade Fuentes, en representación de la entidad Banco Santander S.A., interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación ante la Audiencia Provincial de Álava, sección 1ª.

Los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal fueron:

«1º) Infracción de los arts. 316 , 326 y 376 de la LEC .

2º) Infracción del art. 217 de la LEC .».

Los motivos del recurso de casación fueron:

«1º) Infracción de los arts. 1265 y 1266 del Código Civil .

2º) Infracción de la doctrina jurisprudencial que impone la necesaria aplicación restrictiva de la declaración de nulidad de los actos y contratos por contravención de normas imperativas.».

**6.** Por diligencia de ordenación de 12 de junio de 2012, la Audiencia Provincial de Álava, sección 1ª, tuvo por interpuestos el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación mencionados, y acordó remitir las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo con emplazamiento de las partes para comparecer por término de treinta días.

**7.** Recibidas las actuaciones en esta Sala, comparecen como parte recurrente la entidad Banco Santander S.A., representada por el procurador Eduardo Codes Feijoo; y como parte recurrida la entidad Área Milenia S.L., representada por el procurador Carlos Mairata Laviña.

**8.** Esta Sala dictó Auto de fecha 9 de septiembre de 2015 , cuya parte dispositiva es como sigue:

«1.º Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la entidad Banco de Santander, S.A. contra la sentencia dictada, el 20 de marzo de 2012, por la Audiencia Provincial de Álava (Sección 1ª), en el rollo de apelación nº 41/2012 , dimanante del juicio ordinario nº 783/2011 del Juzgado de Primera Instancia nº 5 de Vitoria, en cuanto a las cuestiones planteadas en el motivo primero del escrito de interposición de dicho recurso.

2.º No admitir el recurso de casación interpuesto por dicha parte litigante contra la indicada sentencia en cuanto a la alegación de existencia notoria de las Audiencias Provinciales y en cuanto a la cuestión planteada en el motivo segundo del escrito de interposición de dicho recurso.

3.º Admitir el recurso extraordinario por infracción procesal conjuntamente interpuesto por dicha parte litigante contra la indicada sentencia.».

**9.** Dado traslado, la representación procesal de la entidad Área Milenia S.L., presentó escrito de oposición a los recursos formulados de contrario.



10. Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 21 de enero de 2016, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. **Ignacio Sancho Gargallo** ,

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### **Primero.-** *Resumen de antecedentes*

1. Para la resolución del presente recurso debemos partir de la relación de hechos relevantes acreditados en la instancia.

El 12 de septiembre de 2007, Banco Santander extendió un aval a primer requerimiento de 150.000 euros, por orden y cuenta de la sociedad Área Milenia, S.L., quien lo necesitaba como una exigencia impuesta por la empresa France Telecom con la que trabajaba como distribuidor.

Área Milenia, S.L. estaba interesada en la renovación del aval. El banco, por medio de sus empleados, indicó al administrador de Área Milenia, S.L. que la renovación del aval estaba supeditada a la firma de un contrato de swap, que le fue ofertado como un seguro contra la inflación.

El 30 de julio de 2008, Área Milenia, S.L. suscribió con Banco Santander un contrato marco de operaciones financieras (CMOF) y el contrato de confirmación de swap ligado a la inflación. El nocional era de 500.000 euros. El tipo fijo que se estableció fue el 3,62% y el variable era equivalente al IPC acumulado anual. Las liquidaciones serían anuales, desde el 1 de agosto de 2009 hasta el 1 de agosto de 2016.

El banco no informó previamente al cliente de forma «clara, contundente y precisa» del producto, ni le indicó cuáles podían ser los riesgos de su contratación. Tampoco informó sobre el coste de cancelación, a pesar de que al ofrecerle el producto había insistido en que podía cancelarse anticipadamente.

El día 31 de julio de 2008, el banco renovó el aval a primer requerimiento.

La primera liquidación, en agosto de 2009, fue negativa para el cliente en 22.518,16 euros. Cuando, como consecuencia de estas liquidaciones negativas, el cliente manifestó su interés en cancelarlo, se le advirtió que la cancelación tendría un coste aproximado de 400.000 euros.

2. Área Milenia, S.L. formuló una demanda en la que pidió la nulidad del contrato de swap por error vicio, ya que no había sido informada, a través de su representante legal, de las características del producto y, sobre todo, de los riesgos que asumía.

El juzgado de primera instancia, sobre la base de lo hechos que hemos reseñado como acreditados en la instancia, entendió que había existido un error inexcusable en la contratación del swap, que por afectar a un elemento esencial y ser relevante determinaba la nulidad del contrato.

La Audiencia ratificó esta misma conclusión y desestimó el recurso de apelación formulado por el banco.

Frente a la sentencia de la Audiencia, el banco formula recurso extraordinario por infracción procesal, sobre la base de dos motivos, y recurso de casación, de cuyos motivos tan sólo se ha admitido el primero.

### **Segundo.** *Recurso extraordinario por infracción procesal*

3. *Formulación del motivo primero* . El motivo se ampara en el ordinal 4º del art. 469.1 LEC , en relación con el art. 24.1 de la Constitución y los arts. 316 , 326 y 376 LEC , y la jurisprudencia que los desarrolla, respecto de la práctica de la prueba y su consiguiente valoración, al llevarse a cabo por la sentencia recurrida una valoración manifiestamente arbitraria o ilógica, que no supera el test de racionalidad constitucionalmente exigible.

En el desarrollo del motivo se impugna la valoración por la que el tribunal de instancia concluye que la permuta financiera se suscribió porque le fue impuesta a la sociedad demandante, para que pudiera renovarse el aval. Según la recurrente, esto no se desprende de la prueba practicada, sino todo lo contrario. Y es a este respecto que aduce que el interrogatorio del empleado del banco, Sr. Abelardo , ha sido erróneamente valorado.

También se impugna la valoración que realiza el tribunal de instancia al concluir que la demandante suscribió el contrato de permuta financiera sin conocer cuál era realmente el objetivo del mismo, creyendo que le iba a ser beneficioso. A juicio del recurso, esto queda contradicho con la presentación del producto, remitida al cliente quince días antes, y del propio contrato de permuta financiera.

En relación con la conclusión alcanzada por el tribunal de instancia de que el cliente no fue informado de los riesgos del contrato, el recurso advierte que en el propio contrato se informaba de que el riesgo para el cliente es que la inflación no se comporte de la forma esperada, es decir, que no suba o incluso baje. Además, se le



hizo el test de idoneidad, en el que se informaba, mediante las preguntas 14 y 15, del riesgo de las liquidaciones negativas.

Impugna la valoración de que Don. Abelardo , que intervino por el banco en la comercialización del producto financiero, no conocía en que consistía este tipo de productos ni entendía sus cláusulas.

En el desarrollo del motivo también se impugna la valoración del tribunal de instancia por la que concluye que el consentimiento se prestó por error, que fue esencial, sustancial e inexcusable; y que la falta de información impidió conocer las características del producto y sus riesgos.

Procede desestimar el motivo por las razones que exponemos a continuación.

**4. Desestimación del motivo primero** . El motivo, tal y como ha sido formulado y desarrollado, impugna valoraciones realizadas por el tribunal de instancia, unas relativas a la determinación de los hechos y otras jurídicas, con la pretensión de que se vuelva a revisar el enjuiciamiento de la cuestión litigiosa como si se tratara de un recurso ordinario que permitiera un enjuiciamiento en la instancia.

Como en otras ocasiones, hemos de recordar que, aunque la jurisprudencia de esta Sala ha admitido que pueda justificarse un recurso por infracción procesal, al amparo del apartado 4º del art. 469.1 LEC , en la existencia de un error patente o arbitrariedad en la valoración realizada por la sentencia recurrida que comporte una infracción del derecho a la tutela judicial efectiva (entre otras, Sentencias 326/2012, de 30 de mayo ; y 58/2015, de 23 de febrero ), se refiere exclusivamente a la valoración realizada en orden a la determinación o fijación de los hechos y no a las valoraciones jurídicas extraídas de los hechos considerados probados.

La impugnación de la valoración realizada por el tribunal de los medios de prueba mezcla la relativa a los hechos y la propiamente jurídica, por la que se concluye la insuficiencia de la información en relación con el error vicio. Esta última no puede ser ahora revisada, por ser ajena a este recurso.

Los hechos relevantes son los relativos a si se aportó información suficiente antes de contratar el swap sobre las características del producto y sus concretos riesgos. La sentencia entiende acreditado que la renovación del aval estaba supeditada a la firma del swap, lo que, sin que exista prueba directa, presume de los indicios existentes, entre ellos de la proximidad en la firma de ambos contratos. El que al respecto no le haya dado relevancia a lo reseñado por el empleado del banco, no convierte aquella valoración judicial en arbitraria ni supone un error notorio que determine la nulidad del enjuiciamiento. Máxime si tenemos en cuenta que no sería relevante, pues lo que determinó la declaración de nulidad del contrato fue la existencia de error vicio, propiciado por la falta de información sobre los concretos riesgos que se asumía con el producto.

En este sentido, tampoco se aprecia arbitrariedad ni error notorio en la valoración judicial por la que se concluye la falta de información sobre estos concretos riesgos, pues la presentación remitida y el test de idoneidad se limitan a informar de que podrían existir liquidaciones negativas, pero no su entidad o gravedad.

Como también recordábamos en la Sentencia 535/2015, de 15 de octubre , «(l)a selección de los hechos más relevantes, la valoración de las pruebas practicadas, que necesariamente supone otorgar un mayor relieve a unas que a otras, podrá ser o no compartida (y evidentemente no lo es por la recurrente), pero no puede ser tachada de ilógica ni irracional y no vulnera ninguna regla tasada de valoración de la prueba. Que el juicio del tribunal de apelación sobre la importancia relativa de unas y otras pruebas, la valoración de las mismas, las conclusiones fácticas que extrae de este proceso valorativo, y la mayor relevancia otorgada a unos u otros aspectos fácticos, no sean compartidos por la recurrente, incluso que sean razonablemente discutibles, no convierte en arbitraria ni errónea la revisión de la valoración de la prueba hecha por la audiencia provincial». Esto es lo que ocurre en el presente caso: que la sentencia recurrida no haya prestado valor a lo manifestado en los contratos sobre el cumplimiento de los deberes de información ni a la testifical de los empleados del banco, y sí al resto de las pruebas, no convierte su valoración en arbitraria, ni constituye un error notorio.

En suma, como ya hemos advertido, el recurso pretende impugnar valoraciones jurídicas, relativas a la suficiencia de la información respecto del error vicio y su excusabilidad, por medio del recurso extraordinario por infracción procesal. Y respecto de los aspectos a los que podría alcanzar la valoración de la prueba en relación con la determinación de los hechos, tan sólo existe una discrepancia que no justifica la revisión de la valoración del tribunal de instancia.

**5. Formulación del motivo segundo** . El motivo se ampara en el ordinal 2º del art. 469.1 LEC, y se funda en la infracción del 217 LEC y la jurisprudencia que lo desarrolla.

En el desarrollo del motivo se razona que la Audiencia «so pretexto de que corresponde a mi mandante -el banco- acreditar que dio al demandante toda la información necesaria, le está trasladando de hecho la carga de acreditar lo imposible (por hecho negativo): que el firmante de la actora no contrató con su voluntad viciada».



Procede desestimar el motivo por las razones que exponemos a continuación.

**6. Desestimación del motivo segundo.** Constituye jurisprudencia constante de esta Sala que bajo la normativa MiFID (en concreto el art. 79 bis.3 LMV introducido por la Ley 47/2007, de 19 de diciembre), en la comercialización de productos complejos por parte de las entidades prestadoras de servicios financieros a inversores no profesionales existe una asimetría informativa, que impone a dichas entidades financieras el deber de suministrar al cliente una información comprensible y adecuada de las características del producto y los concretos riesgos que les puede comportar su contratación. Aunque por sí mismo el incumplimiento de los reseñados deberes de información no conlleva necesariamente la apreciación de error vicio en la contratación del producto financiero, la previsión legal de estos deberes, que se apoya en la asimetría informativa que suele darse en la contratación de estos productos financieros con clientes minoristas, puede incidir en la apreciación del error [sentencia 588/2015, de 10 de noviembre, con cita de la anterior sentencia 840/2013, de 20 de enero de 2014].

En el contexto de esta jurisprudencia, ante la alegación del demandante, inversor no profesional, de que no fue informado sobre los concretos riesgos que conllevaba la contratación del swap, corresponde al banco demandado que lo comercializó acreditar que cumplió con los deberes de información reseñados. Razón por la cual, el tribunal no infringió las reglas de la carga de la prueba previstas en el art. 217 LEC, porque, por facilidad probatoria, correspondía al banco la carga de probar que cumplió con los deberes de información.

**Tercero. Recurso de casación**

**7. Formulación del motivo primero.** El motivo se funda en la infracción de la jurisprudencia relativa a la presunción *iuris tantum* de la validez de los contratos y al carácter excepcional de los vicios del consentimiento, así como por infracción de los arts. 1265 y 1266 del Código Civil y la jurisprudencia que los interpreta, en el sentido de que la sentencia recurrida estima la pretensión de nulidad contractual sobre la base de error en el consentimiento, cuando no se han acreditado los requisitos para ello según lo previsto en los artículos citados y la jurisprudencia que los desarrolla.

En el desarrollo del motivo, el banco recurrente especifica las cuatro razones por las que se habría producido la infracción de los reseñados arts. 1265 y 1266 CC, conforme a la jurisprudencia que los interpreta: i) la sentencia «realiza una interpretación del error invalidante contraria a la presunción *iuris tantum* de validez de los contratos que mantiene nuestra jurisprudencia para salvaguardar el principio de seguridad en el tráfico jurídico»; ii) la sentencia «omite el carácter excepcional y restrictivo de los vicios del consentimiento»; iii) la sentencia no exige «la concurrencia de los requisitos de esencialidad, excusabilidad y nexo causal, necesarios para apreciar el error invalidante»; y iv) la sentencia «declara la nulidad de un contrato sobre la base de una errónea valoración jurídica de los hechos probados».

Procede desestimar el motivo por las razones que exponemos a continuación.

**8. Desestimación del motivo primero. Jurisprudencia sobre el error vicio.** El recurso denuncia la infracción de la jurisprudencia sobre los arts. 1265 y 1266 CC. Como en otras ocasiones, conviene partir, primero, de esta jurisprudencia sobre el error vicio, que en relación con productos financieros como el que suscribieron las partes, una permuta financiera de intereses, se halla contenida en la Sentencia 840/2013, de 20 de enero de 2014:

«La regulación del error vicio del consentimiento que puede conllevar la anulación del contrato se halla contenida en el Código Civil, en el art. 1266 CC, en relación con el art. 1265 y los arts. 1300 y ss. Sobre esta normativa legal, esta Sala primera del Tribunal Supremo ha elaborado una doctrina jurisprudencial, de la que nos hemos hecho eco en las ocasiones anteriores en que nos hemos tenido que pronunciar sobre el error vicio en la contratación de un swap, en las Sentencias 683/2012, de 21 de noviembre, y 626/2013, de 29 de octubre: Hay error vicio cuando la voluntad del contratante se forma a partir de una creencia inexacta. Es decir, cuando la representación mental que sirve de presupuesto para la realización del contrato es equivocada o errónea.

[...]

»El art. 1266 CC dispone que, para invalidar el consentimiento, el error ha de recaer -además de sobre la persona, en determinados casos- sobre la sustancia de la cosa que constituye el objeto del contrato o sobre aquellas condiciones de la cosa que principalmente hubieren dado motivo a celebrarlo, esto es, sobre el objeto o materia propia del contrato (art. 1261.2 CC). Además el error ha de ser esencial, en el sentido de proyectarse, precisamente, sobre aquellas presuposiciones -respecto de la sustancia, cualidades o condiciones del objeto o materia del contrato- que hubieran sido la causa principal de su celebración, en el sentido de causa concreta o de motivos incorporados a la causa.





»El error vicio exige que la representación equivocada se muestre razonablemente cierta, de modo que difícilmente cabrá admitirlo cuando el funcionamiento del contrato se proyecta sobre el futuro con un acusado componente de aleatoriedad, ya que la consiguiente incertidumbre implica la asunción por los contratantes de un riesgo de pérdida, correlativo a la esperanza de una ganancia. Aunque conviene apostillar que la representación ha de abarcar tanto al carácter aleatorio del negocio como a la entidad de los riesgos asumidos, de tal forma que si el conocimiento de ambas cuestiones era correcto, la representación equivocada de cuál sería el resultado no tendría la consideración de error.

»Por otro lado, el error ha de ser, además de relevante, excusable. La jurisprudencia valora la conducta del ignorante o equivocado, de tal forma que niega protección a quien, con el empleo de la diligencia que era exigible en las circunstancias concurrentes, habría conocido lo que al contratar ignoraba y, en la situación de conflicto, protege a la otra parte contratante, confiada en la apariencia que genera toda declaración negocial seriamente emitida»

9. El que se imponga a la entidad financiera que comercializa productos financieros complejos, como el contratado por las partes, el deber de suministrar al cliente inversor no profesional una información comprensible y adecuada de tales instrumentos (o productos) financieros, que necesariamente ha de incluir «*orientaciones y advertencias sobre los riesgos asociados a tales instrumentos*», muestra que esta información es imprescindible para que el inversor no profesional pueda prestar válidamente su consentimiento. De tal forma que el desconocimiento de estos concretos riesgos asociados al producto financiero que contrata pone en evidencia que la representación mental que el cliente se hacía de lo que contrataba era equivocada. Y este error es esencial pues afecta a las presuposiciones que fueron causa principal de la contratación del producto financiero.

En el presente caso, como en el que fue objeto de enjuiciamiento en la citada Sentencia 840/2013, de 20 de enero de 2014, el error se aprecia claramente, en la medida en que no ha quedado probado que el cliente, que no es inversor profesional, recibiera esta información clara y completa sobre los concretos riesgos, sin que bastara para ello la simple lectura del documento en que se instrumentó la confirmación de permuta financiera de tipos de interés, ni tampoco, en este caso, del test de idoneidad. En particular, esta falta de información afecta al coste real para los clientes de las liquidaciones negativas. No era suficiente que en el contrato se mencionara que las liquidaciones podían llegar a ser negativas, ni siquiera que se incluyera un escenario poco relevante, desde la perspectiva de la cuantía de la liquidación negativa, porque el error respecto de los riesgos radica en la conciencia acerca de la gravedad de las liquidaciones negativas en un escenario como el que se dio a partir del año 2009, con la drástica caída de los tipos de interés. En cualquier caso, la acreditación del cumplimiento de estos deberes de información pesaba sobre el banco.

Además, como ya aclaramos en la Sentencia 840/2013, de 20 de enero de 2014, «la existencia de estos deberes de información que pesan sobre la entidad financiera incide directamente en la concurrencia del requisito de la excusabilidad del error, pues si el cliente minorista estaba necesitado de esta información y la entidad financiera estaba obligada a suministrársela de forma comprensible y adecuada, el conocimiento equivocado sobre los concretos riesgos asociados al producto financiero complejo contratado en que consiste el error, le es excusable al cliente». El deber de información no cabe entenderlo suplido, en este caso, por la información suministrada en el contrato de confirmación del swap. Ya hemos recordado en otras ocasiones que «(l)a mera lectura del documento resulta insuficiente y es precisa una actividad del banco para explicar con claridad cómo se realizan las liquidaciones y los concretos riesgos en que pudiera incurrir el cliente, como son los que luego se actualizaron con las liquidaciones desproporcionadamente negativas» (sentencia 689/2015, de 16 de diciembre).

Por último, la apreciación del error o defecto de representación de los verdaderos costes o riesgos asociados al producto contratado, lleva implícito en el razonamiento del tribunal de instancia que el cliente, de haberlos conocido, no lo hubiera contratado, esto es, de saber lo que en cada caso tendrían que pagar según bajara más o menos el tipo de interés de referencia, no habría contratado el producto.

#### **Cuarto. Costas**

10. Desestimado el recurso extraordinario por infracción procesal, imponemos a la recurrente las costas originadas por este recurso (art. 398.1 LEC).

Desestimado el recurso de casación, procede imponer las costas de la casación al recurrente (art. 398.1 LEC).

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

## **FALLAMOS**



1º Desestimar el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por la representación de Banco Santander, S.A. contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Álava (sección 1ª) de 20 de marzo de 2012 (rollo núm. 41/2012 ), que conoció de la apelación interpuesta contra la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Vitoria de 22 de septiembre de 2011 (juicio ordinario 783/2011), con imposición de las costas generadas por el recurso a la parte recurrente.

2º Desestimar el recurso de casación interpuesto por la representación de Banco Santander, S.A. contra la reseñada sentencia de la Audiencia Provincial de Álava (sección 1ª) de 20 de marzo de 2012 (rollo núm. 41/2012 ), con imposición de las costas generadas por el recurso a la parte recurrente.

Publíquese esta resolución conforme a derecho y devuélvanse a la Audiencia los autos originales y rollo de apelación remitidos con testimonio de esta resolución a los efectos procedentes.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- Ignacio Sancho Gargallo.- Francisco Javier Orduña Moreno.- Rafael Saraza Jimena.- Pedro Jose Vela Torres.- Firmado y Rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Ignacio Sancho Gargallo** , Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Letrado/a de la Administración de Justicia de la misma, certifico.