

**TRIBUNAL SUPREMO
SALA PRIMERA**

GABINETE TÉCNICO



**SENTENCIAS FIRMADAS
DEL 17 AL 21 DE JULIO DE 2023,
SECCIÓN 1ª**

**D. Francisco Marín Castán, presidente
D^a. María Ángeles Parra Lucán
D. José Luis Seoane Spiegelberg
D. Antonio García Martínez**

Agustín Pardillo Hernández,
Letrado del Gabinete Técnico.

1.- SENTENCIA 1.125/2023, DE 10 DE JULIO. RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL Y DE CASACIÓN. NUM.: 4027/2022

Ponente: Excm.a Sra. D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán

Votación y fallo: 04/07/2023

Materia: Derecho de familia. Recurso extraordinario por infracción procesal: congruencia. Pensión de alimentos: proporcionalidad.

«Conforme al principio tantum devolutum quantum appellatum, como quiera que el apelante aceptaba el quantum de 620 euros de pensión para el hijo, la Audiencia nunca podía llegar a reducir la pensión por debajo de ese límite.

Sintetizando la doctrina de la sala, la sentencia 217/2023, de 13 de febrero, con cita de múltiples precedentes recuerda que «una sentencia es incongruente si concede más de lo pedido por las partes (ultra petita); se pronuncia sobre determinados extremos al margen de lo suplicado por las partes (extra petita); se dejan incontestadas y sin resolver algunas de las pretensiones sostenidas por las partes (citra petita), siempre y cuando el silencio judicial no pueda razonablemente interpretarse como desestimación tácita de la pretensión deducida por el contrario, es perfectamente válido que dé menos de lo pedido (infra petitem), lo que no constituye infracción de incongruencia, salvo que diera menos de lo admitido por la contraparte».

En el caso, la Audiencia, al fijar la pensión de alimentos para el hijo menor en una cuantía inferior a la que el propio recurrente se había aquietado incurre en incongruencia, pues se le concede más de lo pedido, por lo que procede estimar este motivo. En sentido parecido, la sentencia 338/2022, de 28 de abril, apreció incongruencia en la sentencia de apelación que fijó una pensión de alimentos en una cuantía inferior a la que había ofrecido el progenitor obligado al pago». Se estima parcialmente el recurso extraordinario por infracción procesal.

2.- SENTENCIA 1.071/2023, DE 3 DE JULIO. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 3067/2019

Ponente: Excm.a Sra. D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán

Votación y fallo: 27/06/2023

Materia: Acción anulabilidad de los contratos de adquisición de obligaciones subordinadas y participaciones preferentes por error vicio en el consentimiento. Dies a quo. Reiteración de doctrina.

«En el caso que ahora juzgamos la entidad emisora fue intervenida por el FROB el 7 de junio de 2013 y la demandante recibió el canje en julio de 2013, por lo que cuando la sentencia recurrida declara que al presentar la demanda el 16 de febrero de 2017 no habían transcurrido los cuatro años que establece el art. 1301 CC para el ejercicio de la acción no es contraria a la doctrina de la sala.

Frente a lo que afirma la recurrente, es doctrina reiterada que el solo hecho de no recibir rendimientos no permite deducir un conocimiento de las características reales del producto contratado y del riesgo real y efectivo de perder el montante invertido, pues una cosa es no percibir los rendimientos de un capital y otro la pérdida íntegra de éste, de modo que la suspensión de las liquidaciones de beneficios puede no resultar definitiva para constatar el error, hasta que por el banco no se facilite al cliente la información completa sobre el

producto (sentencia 519/2021, de 12 de julio, con cita de las sentencias 416/2020, de 9 de julio, 253/2020, de 4 de junio, 239/2021, de 4 de mayo, y 350/2021, de 20 de mayo, entre otras).

Sí, de acuerdo con la jurisprudencia de la sala, el comienzo del plazo de ejercicio de la acción de anulación por vicio en el consentimiento debe computarse desde que los clientes estuvieron en disposición de conocer los riesgos patrimoniales de la operación, que en este caso consistían en la inexistencia de un mercado efectivo de reventa de los títulos y en la práctica imposibilidad de recuperación de la inversión, por la falta de solvencia de la entidad emisora de las preferentes, tampoco podemos estar a la fecha de la primera reclamación extrajudicial. De esta reclamación, que tuvo lugar antes de la intervención de la entidad por el FROB, lo que resulta sustancialmente es la petición de solicitud de documentación contractual, reiteradamente desatendida por la entidad, así como la petición de información respecto de un producto que ya sabía que no era el producto seguro que creía haber contratado, pero no acredita, como bien dice la Audiencia en la sentencia recurrida, que se tuviera pleno conocimiento del riesgo de pérdida del capital. Por lo demás, el que en el caso que juzgamos la demandante hubiera podido contar con apoyo para presentar la solicitud de arbitraje solo reflejaría las dificultades de la demandante para cumplimentar por sí sola tal solicitud, lo que no resulta extraño cuando se trata de una persona carente de formación jurídica y financiera, que además en el momento de presentar la solicitud contaba con ochenta y tres años». Se desestima el recurso de casación.

3.- SENTENCIA 1.160/2023, DE 17 DE JULIO. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 3536/2021

Ponente: Excm. Sra. D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán

Votación y fallo: 12/07/2023

Materia: Liquidación de sociedad de gananciales previa a la división judicial de la herencia de los padres (y abuelos) de los litigantes. Formación de inventario. Falta de acreditación del acuerdo de los esposos para atribuir carácter ganancial a bienes privativos del esposo.

«La sentencia recurrida rechaza que de las dos escrituras de compraventa por las que se vendieron a un hijo y a un tercero unas viviendas sitas en el edificio pueda deducirse la existencia de un acuerdo entre los cónyuges dirigido a atribuir al edificio carácter ganancial. Y lo hace de manera razonable, teniendo en cuenta además de la insuficiencia que resultaría por sí sola de la intervención de la esposa en las escrituras de venta para cambiar la naturaleza de los bienes, valorando un conjunto de datos que los recurrentes omiten. Así, la expresa declaración por el esposo en la escritura de división horizontal del edificio de su condición de único propietario, la consiguiente inscripción en el Registro de la Propiedad de los inmuebles como privativos, inscripción que los esposos nunca intentaron rectificar; la falta de coincidencia en la condición en que se producía la intervención de los esposos en las dos escrituras de venta; además de algunos actos de la viuda tras el fallecimiento de su esposo, como la enumeración como privativos de los bienes dejados por el esposo a su fallecimiento a efectos de la tributación sucesoria, o la justificación de su intervención en los contratos de

arrendamiento otorgados por ella con posterioridad en su condición de usufructuaria.

En definitiva, la sentencia no niega que entre los contratos que puedan celebrar los cónyuges al amparo del art. 1323 CC estén comprendidos los acuerdos dirigidos a transmitir bienes privativos al patrimonio ganancial, y tampoco dice que para tales acuerdos se exija determinada forma. Lo que sucede es que la sentencia recurrida aprecia que no ha quedado acreditada ni la inequívoca voluntad de los cónyuges de que se produjera tal desplazamiento patrimonial ni el acuerdo tácito a que se refieren los recurrentes, por lo que partiendo de los hechos acreditados en la instancia esta sala no encuentra razones para discrepar de la valoración de la sentencia recurrida y debemos concluir que la misma no infringe los preceptos invocados por los recurrentes, por lo que los dos motivos del recurso de casación se desestiman». Se desestima el recurso de casación.

4.- SENTENCIA 1.147/2023, DE 13 DE JULIO. RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL Y DE CASACIÓN. NUM.: 7390/2022

Ponente: Excm. Sra. D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán

Votación y fallo: 05/07/2023

Materia: Protección de menores. Oposición a la resolución de la Comisión de Tutela del Menor que declara la situación de desamparo de tres hermanos, hijos del demandante. Derecho de los menores a ser oídos y escuchados.

«Constan en las actuaciones unos escritos de X y de Y, de febrero de 2022, en los que se recogen manifestaciones de su deseo de volver a casa, reiteradas en los escritos de julio de 2022, en los que se refleja además el sentimiento de que su opinión se ignora y carece de importancia para la toma de la decisión. El que no conste que los escritos de X y de Y de febrero de 2022, antes del dictado de la sentencia de apelación, se acompañaran a la oposición a la apelación no es óbice para que se diera cumplimiento, de oficio, a lo dispuesto en el art. 9 LOPJM. En este caso, la conveniencia de que antes de dictar sentencia, con la inmediación propia de la audiencia, el tribunal de apelación oiga a X y a Y, se confirma con los escritos de julio de 2022, posteriores al dictado de la sentencia de apelación, que se acompañan al recurso por infracción procesal y casación al amparo del art. 752 LEC.

Este precepto, entre las disposiciones generales para los procesos sobre provisión de medidas judiciales de apoyo a las personas con discapacidad, filiación, matrimonio y menores, y bajo el titulillo de «prueba», contiene una específica regulación que excepciona el régimen procesal ordinario de los juicios declarativos en una pluralidad de aspectos, que tienen su justificación en las peculiaridades del derecho material o sustantivo que constituye su objeto. Dada la extraordinaria importancia que reviste la materia, se debe ofrecer una amplia ocasión para realizar alegaciones a quienes ostentan intereses legítimos, así como para aportar documentos y todo tipo de justificaciones atendiendo a un menor rigor formal y a la exclusión de la preclusión, porque lo trascendental en ellos es su resultado (STC 187/1996, de 25 de noviembre, STC 178/2020, de 14 de diciembre, y sentencias de esta sala sentencia 705/2021, de 19 de octubre, 281/2023, de 21 de febrero, y 984/2023, de 20 de junio, entre otras).

En este caso, la audiencia no fue acordada por el tribunal provincial mediante el ejercicio de sus facultades de oficio, ni tampoco motivó por qué no oía de manera directa e inmediata a unos menores que por su edad y madurez pueden ejercitar su derecho por sí mismos y así desean hacerlo. Esto no significa en modo alguno que la voluntad de los menores sea vinculante para el juzgador quien, como hemos reiterado, debe basarse en el interés superior del menor, sin que pueda atribuírsele al menor la responsabilidad de la decisión (por todas, sentencia 705/2021, de 19 de octubre), especialmente cuando existen situaciones de riesgo o desamparo, pero sí determina que se les dé la ocasión de explicar su opinión y que a su vez se dé respuesta a las razones por las que sus deseos no pueden ser cumplidos». Se estima parcialmente el recurso extraordinario por infracción procesal.

5.- SENTENCIA 1.153/2023, DE 17 DE JULIO. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 8430/2022

Ponente: Excm.a Sra. D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán

Votación y fallo: 11/07/2023

Materia: Derecho de familia. Guarda y custodia y alimentos. Atribución del derecho de uso de la vivienda familiar. Limitación temporal. Hijos menores.

«La doctrina que procede aplicar en el presente caso es la que refiere la recurrente, iniciada con la sentencia 671/2012, de 5 de noviembre, y que luego ha sido reiterada por otras muchas (entre otras, sentencias 241/2020, de 2 de junio, 351/2020, 24 de junio, y 861/2021, de 13 de diciembre). En palabras de la sentencia 351/2020, de 24 de junio:

«[...] la atribución del uso de la vivienda familiar a los hijos menores de edad es una manifestación del principio del interés del menor, que no puede ser limitada por el Juez, salvo lo establecido en el art. 96 CC [...]

Es claro que la sentencia recurrida ha desatendido esta doctrina al limitar la atribución del uso de la vivienda a los menores sin ampararse en alguno de los factores que hemos establecido para mitigar el excesivo rigor que se deriva de la automática aplicación de la norma contenida en el art. 96 CC cuando no existe acuerdo previo entre los cónyuges.

Y también lo es, además, que esos factores tampoco se pueden considerar concurrentes. El carácter familiar de la vivienda litigiosa ni siquiera ha sido controvertido. Y la posibilidad de que los hijos no la precisaran, al encontrarse satisfechas sus necesidades de habitación por otros medios, ni se ha llegado a plantear.

Como bien dice el Ministerio fiscal en su informe, sin declarar acreditado ningún elemento fáctico en el que con arreglo a la doctrina de la sala pudiera fundarse alguna excepción al régimen de uso de la vivienda, la Audiencia directamente estima el recurso de apelación y declara que es procedente establecer el uso del mismo a favor de la madre pero durante un periodo de tiempo de dos años desde la fecha de su sentencia». Se estima el recurso de casación.

6.- SENTENCIA 1.178/2023, DE 18 DE JULIO. RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL Y DE CASACIÓN. NUM.: 3145/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio García Martínez

Votación y fallo: 27/06/2023

Materia: Recursos extraordinarios de casación y por infracción procesal. Se desestiman por no haberse interpuesto dentro de plazo.

«En el presente caso resulta lo siguiente:

2.1 El día 19 de febrero de 2019 se inicia el plazo de 20 días para recurrir la sentencia de segunda instancia, ya que en el justificante de Lexnet consta que la notificación de esta fue efectuada el día 15 de febrero de 2019 a las 14:04, de lo que se sigue que el acto de comunicación ha de tenerse por realizado el día siguiente hábil a dicha fecha, que fue el 18 de febrero de 2019, de lo que se sigue a su vez que el plazo comenzó a correr el día siguiente, esto es, el día 19.

2.2 Asumiendo que la solicitud de complemento se presentará el mismo día de la fecha del escrito que la contiene, esto es, el 25 de febrero de 2019, resultaría que hasta ese momento, en que se interrumpió el plazo para recurrir, ya habían transcurrido, de los 20 días establecidos para hacerlo, 4 de ellos.

2.3 El día 17 de abril de 2019 continua el plazo para recurrir, ya que en el justificante de Lexnet consta que la notificación del auto denegando la solicitud de complemento fue efectuada el día 15 de abril de 2019 a las 11:06, de lo que se sigue que el acto de comunicación ha de tenerse por realizado el día siguiente hábil a dicha fecha, que fue el 16 de abril de 2019, de lo que se sigue a su vez que el plazo volvió a correr el día siguiente, esto es, el día 17, por lo que los 16 días que restaban para la interposición de los recursos finalizaron el día 14 de mayo de 2019.

3. Por lo tanto, aun asumiendo que los recursos extraordinarios de casación y por infracción procesal se presentaran el mismo día de la fecha del escrito formalizándolos, esto es, el 20 de mayo de 2019, hay que concluir, necesariamente, que no se formularon dentro de plazo». Se desestima el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación.

Además, han sido firmadas las siguientes sentencias en materias con doctrina reiterada de la Sala:

7.- SENTENCIA 1.126/2023, DE 10 DE JULIO. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 3726/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán

Votación y fallo: 05/07/2023

Materia: Ley 57/1968. Demanda únicamente contra la entidad de crédito receptora de las cantidades anticipadas, pidiendo su devolución varios años después de haber vencido el plazo de entrega y de que la vivienda estuviera en disposición de ser entregada pero antes de que se les emplazara para escriturar. La entidad receptora no responde de la mera inactividad de comprador y vendedor en cuanto al otorgamiento de escritura pública si la vivienda está terminada y en disposición de ser entregada y lo pretendido por el comprador es una rebaja en el precio.

8.- SENTENCIA 1.162/2023, DE 17 DE JULIO. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 7602/2021

Ponente: Excm.a Sra. D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán
Votación y fallo: 12/07/2023

Materia: Condiciones generales de la contratación. Cláusula suelo. Validez del acuerdo que modifica la cláusula suelo original y nulidad de la cláusula de renuncia de acciones (Ibercaja).

9.- SENTENCIA 1.161/2023, DE 17 DE JULIO. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 5666/2021

Ponente: Excm.a Sra. D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán
Votación y fallo: 12/07/2023

Materia: Condiciones generales de la contratación. Cláusula suelo. Validez del acuerdo que modifica la cláusula suelo original y nulidad de la cláusula de renuncia de acciones (Ibercaja).

10.- SENTENCIA 1.158/2023, DE 17 DE JULIO. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 1792/2020

Ponente: Excm.a Sra. D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán
Votación y fallo: 12/07/2023

Materia: Caducidad de la acción de anulabilidad ejercitada frente a la compra de obligaciones subordinadas y preferentes de Abanca. Responsabilidad contractual por falta de información en productos financieros complejos (Abanca).

11.- SENTENCIA 1.155/2023, DE 17 DE JULIO. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 5273/2019

Ponente: Excm.a Sra. D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán
Votación y fallo: 12/07/2023

Materia: Caducidad de la acción de nulidad ejercitada frente a la compra de participaciones preferentes (Abanca).

12.- SENTENCIA 1.159/2023, DE 17 DE JULIO. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 1/2021

Ponente: Excm.a Sra. D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán
Votación y fallo: 12/07/2023

Materia: Condiciones generales de la contratación. Cláusula suelo. Validez del acuerdo que modifica la cláusula suelo original (Ibercaja).

13.- SENTENCIA 1.151/2023, DE 17 DE JULIO. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 5126/2019

Ponente: Excm.a Sra. D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán
Votación y fallo: 11/07/2023

Materia: Caducidad de la acción de nulidad ejercitada frente a la compra de participaciones preferentes. Responsabilidad contractual por falta de información en productos financieros complejos (Abanca).

14.- SENTENCIA 1.156/2023, DE 17 DE JULIO. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 5602/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán
Votación y fallo: 12/07/2023

Materia: Compraventa de viviendas para uso residencial. Ley 57/1968. Línea de avales sin entrega de certificados o avales individuales al comprador demandante. Improcedencia de condenar a la entidad avalista a devolver los anticipos por no darse ninguna de las circunstancias contempladas por la jurisprudencia. Reiteración de la jurisprudencia sentada en casos sustancialmente iguales («Promociones Eurohouse S.L.»).

15.- SENTENCIA 1.152/2023, DE 17 DE JULIO. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 1042/2020

Ponente: Excm.a Sra. D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán
Votación y fallo: 11/07/2023

Materia: Caducidad de la acción de nulidad ejercitada frente a la compra de obligaciones subordinadas. Responsabilidad contractual por falta de información en productos financieros complejos (Abanca).

16.- SENTENCIA 1.157/2023, DE 17 DE JULIO. RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL Y DE CASACIÓN. NUM.: 6383/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán
Votación y fallo: 12/07/2023

Materia: Ley 57/1968. Responsabilidad del banco receptor de las aportaciones. Cosa juzgada, preclusión y acciones merodeclarativas. Inexistencia de cosa juzgada negativa y de preclusión por la sentencia firme de un litigio anterior, promovido por veinticuatro cooperativistas, que declaró la responsabilidad del banco con base en el art. 1-2.^a de la Ley 57/1968, en un litigio posterior promovido por uno solo de los cooperativistas para que se condenara al mismo banco a pagarle la suma total de sus anticipos. Aplicación de la doctrina jurisprudencial fijada por la sentencia 331/2022, de 27 de abril, de pleno, seguida por las sentencias 480/2022, de 14 de junio, y 624/2023, de 8 de mayo, respecto de otros cooperativistas de la misma promoción (Sociedad Cooperativa de Viviendas Magdalena de Ulloa).

17.- SENTENCIA 1.149/2023, DE 17 DE JULIO. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 4781/2019

Ponente: Excma. Sra. D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán

Votación y fallo: 11/07/2023

Materia: Caducidad de la acción de nulidad ejercitada frente a la compra de obligaciones subordinadas. Responsabilidad contractual por falta de información en productos financieros complejos (Abanca).

18.- SENTENCIA 1.150/2023, DE 17 DE JULIO. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 5041/2019

Ponente: Excma. Sra. D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán

Votación y fallo: 11/07/2023

Materia: Caducidad de la acción de nulidad ejercitada frente a la compra de obligaciones subordinadas. Responsabilidad contractual por falta de información en productos financieros complejos (Abanca).

Julio 2023.