



Roj: **STS 4104/2024 - ECLI:ES:TS:2024:4104**

Id Cendoj: **28079110012024101003**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **17/07/2024**

Nº de Recurso: **323/2020**

Nº de Resolución: **1017/2024**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **MARIA DE LOS ANGELES PARRA LUCAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 1.017/2024

Fecha de sentencia: 17/07/2024

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 323/2020

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 09/07/2024

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

Procedencia: AUDIENCIA PROVINCIAL DE SEVILLA. SECCIÓN 5.^a

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Juan Manuel Ávila de Encío

Transcrito por: LEL

Nota:

CASACIÓN núm.: 323/2020

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

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Juan Manuel Ávila de Encío

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 1017/2024

Excmos. Sres. y Excm. Sra.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán

D. José Luis Seoane Spiegelberg

D. Antonio García Martínez

En Madrid, a 17 de julio de 2024.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto por la mercantil Mlesia XXI S.L., representada por el procurador D. Manuel Ignacio Pérez Espina y bajo la dirección letrada de D. Emilio Fernández Portes, contra la sentencia de fecha 21 de noviembre de 2019, dictada por la Sección 5.^a de la Audiencia Provincial de Sevilla



en el recurso de apelación n.º 1878/2018, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario n.º 1516/2015 del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Sevilla, sobre declaración de nulidad y reclamación de cantidad. Ha sido parte recurrida Abanca Corporación Bancaria S.A., representada por la procuradora D.ª Inmaculada Ruiz Lasida y bajo la dirección letrada de D. Pablo Albert Albert.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.ª M.ª Ángeles Parra Lucán.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia*

1. Miliesia XXI S.L. interpuso demanda de juicio ordinario contra la entidad Caixa Galicia, actualmente Abanca Corporación Bancaria S.A., en la que solicitaba se dictara sentencia por la que se condenase a la entidad demandada a lo siguiente:

"A) Declarar NULO el contrato celebrado en fecha 13 de junio de 2007 por Don Eusebio en representación de Revestimientos Miliesia XXI, S.L. y la entidad Caixa Galicia, hoy Abanca Corporación Bancaria S.A., consistente en lo que denominaron "Contrato Marco para Cobertura de Operaciones Financieras".

"B) Obligar a las partes a restituirse las prestaciones, en el sentido de abonar a mi mandante la suma de 35.961,08 € correspondientes a las liquidaciones negativas en su contra cargadas, compensando las liquidaciones positivas abonadas a la actora que se hubiesen producido en su caso, más los intereses devengados desde las fechas de los cargos efectuados hasta la fecha en que se produzca la devolución y asimismo, el abono compensación a la demandada del interés devengado desde las fechas de los pagos que en su caso se hubieren producido por la demandada.

"C) Al pago de las costas procesales da la parte demandada".

2. La demanda fue presentada el 23 de septiembre de 2015 y, repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Sevilla, fue registrada con el n.º 1516/015. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3. Caixa Galicia contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba la desestimación íntegra de la demanda con expresa condena en costas a los demandantes.

4. Tras seguirse los trámites correspondientes, el Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Sevilla dictó sentencia de fecha 12 de diciembre de 2017, con el siguiente fallo:

"Que desestimando íntegramente la demanda interpuesta por la representación procesal de Miliesia XXI S.L. contra Caixa Galicia, actualmente Abanca Corporación Bancaria S.A., absuelvo plenamente a la parte demandada de la totalidad de pretensiones deducidas en su contra, con imposición a la parte demandante de las costas causadas en este procedimiento".

SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia*

1. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Miliesia XXI S.L.

2. La resolución de este recurso correspondió a la Sección 5.ª de la Audiencia Provincial de Sevilla, que lo tramitó con el número de rollo 1878/2018 y, tras seguir los correspondientes trámites, dictó sentencia en fecha 21 de noviembre de 2019, con el siguiente fallo:

"Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por el Procurador de los Tribunales D. Manuel Ignacio Pérez Espina en nombre y representación de la entidad demandante Miliesia XXI S.L., contra la sentencia dictada el día 12 de diciembre de 2017 por el Ilmo. Sr. Magistrado del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Sevilla, en los autos de juicio ordinario n.º 1516/15, de los que dimanan estas actuaciones, debemos confirmar y confirmamos la citada Resolución, con expresa imposición a la parte apelante de las costas procesales originadas en esta alzada".

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

1. Miliesia XXI S.L. interpuso recurso de casación.

El motivo del recurso de casación fue:

"Único- Vulneración del artículo 1301 del Código Civil y de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo sobre caducidad de acciones sobre nulidad de contratos".

2. Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta sala y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta sala y personadas las partes por medio



de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 16 de febrero de 2022, cuya parte dispositiva es como sigue:

"LA SALA ACUERDA:

"Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Miliesia XXI S.L. contra la sentencia dictada en segunda instancia, el 21 de noviembre 2019, por la Audiencia Provincial de Sevilla, Sección 5.ª, en el rollo de apelación 1878/2018, dimanante del juicio ordinario 1516/2015, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Sevilla".

3. Se dio traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición al recurso de casación, lo que hizo mediante la presentación del correspondiente escrito.

4. Por providencia de 31 de mayo de 2024 se nombró ponente a la que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 9 de julio de 2024, fecha en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se plantea como cuestión jurídica cuál es el *dies a quo* para el ejercicio de la acción de nulidad por error vicio del consentimiento de un contrato de permuta financiera de tipos de interés concertado como cobertura frente a la evolución de los tipos de interés de un préstamo. Frente a la sentencia recurrida, que toma en consideración el día del vencimiento previsto en el contrato, el recurrente considera que debe estarse a la fecha en la que efectuó el pago de las últimas cuotas. Su recurso va a ser desestimado.

Son antecedentes necesarios los siguientes

- Miliesia XXI S.L. suscribió el 13 de junio de 2007 un préstamo hipotecario con Caixa Galicia (actualmente Abanca Corporación Bancaria S.A.), por la cantidad de 410.000 euros. El mismo día concertó un contrato marco de permuta financiera de tipos de interés, con fecha de inicio 29 de junio de 2007, vencimiento 29 de junio de 2011, por un importe nominal de 410.000 euros. El contrato se suscribió como una cobertura del riesgo de subidas del tipo de interés del préstamo hipotecario.

En este contrato se hacían liquidaciones trimestrales, habiendo sido las seis primeras positivas para el demandante (hasta la de 30 de diciembre de 2008 inclusive), y las restantes negativas por un saldo total de 35.961'08 euros.

El resultado de todas las liquidaciones negativas fue abonado por Miliesia XXI S.L., si bien las seis últimas fueron pagadas el 28 de octubre de 2011.

- El 23 de septiembre de 2015, Miliesia XXI S.L. interpuso demanda contra Caixa Galicia, solicitando que se declara la nulidad del "contrato marco de operaciones financieras" celebrado el 13 de junio de 2017, con condena a la restitución de las prestaciones.

- El juzgado desestimó íntegramente la demanda. Tras citar jurisprudencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo, razonó que en el caso la acción estaba caducada, tanto si se atendía como argumentaba la demandada al momento en que se giró la primera liquidación negativa como si se tomaba como referencia la fecha de vencimiento del contrato. Rechazó expresamente que pudiera estarse como pretendía la actora al 28 de octubre de 2011, pues ese pago es consecuencia de no haber pagado antes cuando mucho antes ya conocía los elementos esenciales del contrato dado que había pagado otras liquidaciones negativas.

- Miliesia XXI S.L. interpuso recurso de apelación, que fue desestimado por la Audiencia Provincial. Con cita de la sentencia del pleno de la Sala Primera del Tribunal Supremo 89/2018, de 19 de febrero, la Audiencia razona:

"En el presente caso, teniendo en consideración la citada jurisprudencia, hemos de concluir que la acción está caducada. El contrato de permuta financiera de tipos de interés que nos ocupa venció el 29 de junio de 2011. La demanda se presentó el 24 de septiembre de 2015. Ya habían transcurrido, por tanto cuatro años desde la consumación del contrato, es decir, desde que tuvo lugar el cumplimiento de las prestaciones de ambas partes y la producción de todas las consecuencias económicas del contrato.

"Es más, la entidad demandante tuvo pleno conocimiento de la existencia del error vicio del consentimiento en el que fundamenta la demanda mucho antes del vencimiento del contrato, por cuanto dejó de pagar las liquidaciones negativas desde la correspondiente al vencimiento de 2 de abril de 2009, por importe de 1673'14 euros, no abonando ninguna más a partir de entonces, siendo la última que se le practicó la del vencimiento 29 de junio de 2011, por importe de 3.267'77 euros (documento n.º 19 de la demanda). Es decir, que no abonó diez liquidaciones negativas consecutivas, lo que revela claramente que tenía conocimiento mucho antes de



la extinción del contrato de los efectos económicos que suponía el contrato de permuta de tipos de interés que había celebrado, y del error en el que habría incurrido. Por lo que el día inicial para el cómputo del plazo de caducidad ha de contarse desde la fecha de vencimiento de dicho contrato, es decir, el 29 de junio de 2011.

"La entidad demandante dice en su recurso que no tuvo conocimiento de las liquidaciones negativas hasta el 28 de octubre de 2011, porque las liquidaciones negativas que se le hicieron no se cargaron en la cuenta especial asociada. Pero ello entra en contradicción con lo que afirmó en el hecho primero de la demanda, en la que dijo que como consecuencia del contrato fueron cargados en la cuenta corriente asociada de la titularidad de la entidad actora, cuenta número 20910790823040003417, todos los cargos por liquidaciones negativas que se produjeron, por importe total de 35.961'08 euros. Esta cuenta es la misma en la que se ingresaron las liquidaciones positivas, la cual identifica de nuevo la recurrente en el folio segundo de su recurso como la cuenta asociada al contrato. Y es el mismo número de cuenta que aparece en los documentos números 3 a 24 aportados con la demanda, consistentes en liquidaciones de impagados. Y el que resulta del documento n.º 12 de la contestación (folio 213 de las actuaciones), consistente en una relación de todos los abonos y cargos efectuados por cada una de las dieciséis liquidaciones trimestrales que se practicaron, y que tuvieron el oportuno reflejo en la citada cuenta asociada. Habiendo aportado la entidad bancaria también el extracto de movimientos de dicha cuenta desde el 28 de mayo de 2007 hasta el 30 de junio de 2011 (documental folios 246 a 248 de las actuaciones) donde aparecen los abonos y cargos.

"Por consiguiente todas las liquidaciones trimestrales, tanto las positivas como las negativas, se ingresaron o cargaron en la misma cuenta, teniendo la actora perfecto conocimiento de todas ellas, habiendo recibido las correspondientes liquidaciones de impagados desde la primera falta de abono. No es verosímil la afirmación de la apelante de que no tuvo conocimiento de las liquidaciones negativas hasta el 28 de octubre de 2011. Esta es la fecha en que se produjo el cobro de diez de las liquidaciones de impagados (documentos 15 a 24 de la demanda), pero que se corresponden con las liquidaciones efectuadas en los trimestres de vencimiento de septiembre de 2009, diciembre de 2009, junio de 2010, septiembre de 2010, diciembre de 2010, marzo de 2011, junio de 2011, liquidaciones trimestrales que la demandante no había abonado a la fecha de su respectivo vencimiento.

"La primera liquidación negativa impagada que tuvo la actora fue la de marzo de 2009, por importe de 1673'14 euros, que fue cargada el 1 de junio de 2009 en la cuenta asociada, remitiendo la entidad bancaria a la demandante un documento de "liquidación de impagados", que ha aportado la parte actora junto a su demanda (documento nº 3). Lo mismo sucedió con el resto de liquidaciones que fueron cargadas en la cuenta durante los años 2009, 2010 y 2011, remitiéndose a la entidad actora las correspondientes "liquidaciones de impagados", que fueron aportadas por la demandante como documentos nº 4 a 24 de su demanda. Es evidente, por tanto, el conocimiento que la actora tuvo de las liquidaciones negativas desde que se produjo la primera en marzo de 2009 y, por tanto, de los efectos económicos perjudiciales a sus intereses que producía el contrato".

- Milesia XXI S.L. interpuso recurso de casación contra la sentencia de la Audiencia Provincial.

SEGUNDO.- El recurso de casación se funda en un único motivo en el que denuncia la vulneración del artículo 1301 del Código Civil y de la doctrina de la sala porque, según dice, la extinción del contrato se produce con el cumplimiento de las obligaciones y no con la fecha de vencimiento consignada en el contrato. En su desarrollo razona que hasta que la entidad recurrida no efectuó el cargo el 28 de octubre de 2011 correspondiente a las liquidaciones negativas pendiente de abono no se extinguió el contrato.

TERCERO.- A partir de la sentencia de pleno 769/2014, de 12 de enero de 2015, y para los contratos bancarios o de inversión que presenten una cierta "complejidad", la jurisprudencia ha mantenido que el *dies a quo* no puede fijarse antes de que el perjudicado haya podido conocer el error. En esta jurisprudencia, se declara interpretar el art. 1301 CC y fijar, a efectos del ejercicio de la acción de anulabilidad por error, el concepto de consumación.

De acuerdo con las precisiones ulteriores de la propia doctrina jurisprudencial en los diferentes tipos de contratos, de lo que se trata es valorar si el contrato está plenamente consumado cuando se han realizado algunas prestaciones en los casos en los que, en atención a las características y contenido del objeto del contrato, no resulta posible identificar una prestación esencial cuya recepción equivalga a la consumación a efectos del art. 1301 CC.

La sentencia 769/2014 realiza una interpretación del art. 1301 CC ajustada a la presente realidad social, pues, "en la fecha en que el art. 1301 del Código Civil fue redactado, la escasa complejidad que, por lo general, caracterizaba a los contratos permitía que el contratante aquejado del vicio del consentimiento, con un mínimo de diligencia, pudiera conocer el error padecido en un momento más temprano del desarrollo de la relación contractual".



En la sentencia 769/2014, se argumenta: "La diferencia de complejidad entre las relaciones contractuales en las que a finales del siglo XIX podía producirse con más facilidad el error en el consentimiento, y los contratos bancarios, financieros y de inversión actuales, es considerable. Por ello, en casos como el que es objeto del recurso no puede interpretarse la "consumación del contrato" como si de un negocio jurídico simple se tratara. En la fecha en que el art. 1301 del Código Civil fue redactado, la escasa complejidad que, por lo general, caracterizaba los contratos permitía que el contratante aquejado del vicio del consentimiento, con un mínimo de diligencia, pudiera conocer el error padecido en un momento más temprano del desarrollo de la relación contractual. Pero en el espíritu y la finalidad de la norma se encontraba el cumplimiento del tradicional requisito de la "actio nata", conforme al cual el cómputo del plazo de ejercicio de la acción, salvo expresa disposición que establezca lo contrario, no puede empezar a computarse al menos hasta que se tiene o puede tenerse cabal y completo conocimiento de la causa que justifica el ejercicio de la acción. Tal principio se halla recogido actualmente en los principios de Derecho europeo de los contratos (art. 4:113). En definitiva, no puede privarse de la acción a quien no ha podido ejercitarla por causa que no le es imputable, como es el desconocimiento de los elementos determinantes de la existencia del error en el consentimiento. Por ello, en relaciones contractuales complejas como son con frecuencia las derivadas de contratos bancarios, financieros o de inversión, la consumación del contrato, a efectos de determinar el momento inicial del plazo de ejercicio de la acción de anulación del contrato por error o dolo, no puede quedar fijada antes de que el cliente haya podido tener conocimiento de la existencia de dicho error o dolo".

La sentencia del pleno de la Sala Primera del Tribunal Supremo 89/2018, de 19 febrero (respecto de un contrato de permuta financiera, *swap*) precisó que la doctrina de la sentencia 769/2014, se dirigía "a impedir que la consumación del contrato, a efectos de determinar el momento inicial del plazo de ejercicio de la acción de anulación del contrato por error o dolo, quede fijada antes de que el cliente haya podido tener conocimiento de la existencia de dicho error o dolo", pero no debía llevar a la consideración de que el cómputo del plazo de ejercicio de la acción deba adelantarse a un momento anterior a la consumación del contrato por el hecho de que el cliente que padece el error pueda tener conocimiento del mismo, porque tal interpretación iría contra el tenor literal del art. 1301 CC, que dice que el tiempo para el ejercicio de la acción empieza a correr desde la consumación del contrato.

En los contratos de *swaps* o "cobertura de hipoteca", dice la sentencia 89/2018, el cliente no recibe en un momento único y puntual una prestación esencial con la que se pueda identificar la consumación del contrato, a diferencia de lo que sucede en otros contratos de tracto sucesivo como el arrendamiento. En los contratos de *swaps* "no hay consumación del contrato hasta que no se produce el agotamiento o la extinción de la relación contractual, por ser entonces cuando tiene lugar el cumplimiento de las prestaciones por ambas partes y la efectiva producción de las consecuencias económicas del contrato. Ello en atención a que en estos contratos no existen prestaciones fijas, sino liquidaciones variables a favor de uno u otro contratante en cada momento en función de la evolución de los tipos de interés". Así, en el caso que dio lugar al recurso resuelto por la sentencia 89/2018, el cliente recibía trimestralmente el euríbor fijado al principio de cada periodo trimestral a cambio de pagar anualmente un tipo fijo, excepto si el euríbor superaba determinado nivel o barrera, en cuyo caso el cliente pagaba el euríbor menos un diferencial fijado en un 0,10%. El resultado positivo o negativo de las liquidaciones dependía para cada período de liquidación y alcanzaron resultados diversos en cada uno de los años de vigencia del contrato.

En definitiva, a partir de la interpretación sentada por la sentencia 89/2018, de 19 febrero, si no existe una prestación esencial con la que se pueda identificar la consumación del contrato, esta no tiene lugar hasta el agotamiento o extinción de sus efectos.

Recientemente, la sentencia 499/2023, de 17 de abril, para los casos en los que el cliente concierta un negocio para financiar las liquidaciones negativas de un *swap* ya vencido, afirma:

"Es doctrina reiterada y pacífica de esta sala la que declara, al hilo del plazo de caducidad de 4 años del art. 1301 CC y la consumación del contrato como momento desde el que empieza a correr en los casos de error, que la consumación de los contratos de *swap* debe entenderse producida a su vencimiento, por lo que, en estos, el plazo para el ejercicio de la acción de nulidad por error en el consentimiento que menciona dicho precepto se inicia en ese momento, que es el del agotamiento o extinción del contrato (por todas sentencia 533/2021, de 14 de julio y demás que esta cita).

"(...)

"A lo anterior no es óbice la existencia de la póliza de crédito litigiosa. Esta es cierto que está conectada con los contratos de *swap*, pero eso no significa que forme con ellos, como defiende la recurrente, una unidad negocial representativa de una única operación financiera a partir de la cual se deba considerar que el plazo de ejercicio de la acción de nulidad por la existencia de error en el consentimiento en la contratación de los



swaps se debe iniciar no desde el vencimiento de estos, sino desde la finalización o el vencimiento anticipado de la propia póliza.

"La misma en ningún momento ha determinado ni condicionado el funcionamiento de los *swaps* ni la consecución de la finalidad o resultado económico que se perseguía con estos. La póliza, como la propia recurrente admite, fue otorgada con la mera finalidad de atender las liquidaciones negativas de los *swaps*, pero estos se extinguieron con su vencimiento, sin perjuicio de la necesidad de liquidar sus resultados y con independencia de que no se hubiera declarado el vencimiento anticipado de la póliza en cuestión o hubiera finalizado el plazo de su vigencia".

CUARTO.- En el presente caso, aunque al dar respuesta a las alegaciones de la demandante de que no tuvo conocimiento de las liquidaciones negativas hasta el 28 de octubre de 2011, la Audiencia contiene algunas afirmaciones que leídas aisladamente pudieran resultar equívocas sobre la relevancia a efectos del *dies a quo* del plazo de ejercicio de la acción de la primera liquidación negativa del *swap* en marzo de 2009, no podemos dar la razón al recurrente cuando alega que debe estarse a la fecha del 28 de octubre de 2011, en que según dice se le hizo el último cargo.

La recurrente incurre en su recurso en el defecto de petición de principio o hacer supuesto de la cuestión, alterando los hechos acreditados en la instancia, pues la sentencia recurrida parte de que en el momento del vencimiento del *swap* la recurrente ya conocía las últimas liquidaciones negativas, pues todas se le giraron a su vencimiento, y otra cosa es que las últimas no las abonara hasta tiempo después.

Con estos antecedentes, debemos confirmar la sentencia recurrida, pues es conforme a la doctrina de la sala cuando considera que la acción de nulidad ejercitada estaba caducada. Ello por cuanto, partiendo de que la fecha de vencimiento del contrato de *swap* fue el 29 de junio de 2011 y que la demandante, a quien oportunamente se le giraron por la demandada todas las liquidaciones en la cuenta fijada en el contrato, no interpuso la demanda para que se declarara la nulidad hasta el 23 de septiembre de 2015, una vez superado, por lo tanto, el plazo de cuatro años que establece el art. 1301 CC.

QUINTO.- Dada la desestimación del recurso, procede condenar a la recurrente al pago de las costas devengadas por el mismo.

FALLO

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

1.º- Desestimar el recurso de casación interpuesto por Miesia XXI S.L. contra la sentencia dictada en segunda instancia, el 21 de noviembre 2019, por la Audiencia Provincial de Sevilla, Sección 5.ª, en el rollo de apelación 1878/2018, dimanante del juicio ordinario 1516/2015, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Sevilla.

2.º- Condenar a la recurrente al pago de las costas devengadas por el recurso de casación y ordenar la pérdida del depósito constituido.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

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

Así se acuerda y firma.