



Roj: **STS 1575/2020** - ECLI: **ES:TS:2020:1575**

Id Cendoj: **28079110012020100241**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **11/06/2020**

Nº de Recurso: **210/2017**

Nº de Resolución: **288/2020**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **IGNACIO SANCHO GARGALLO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 288/2020

Fecha de sentencia: 11/06/2020

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 210/2017

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 16/04/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo

Procedencia: Audiencia Provincial de Sevilla, Sección 6.ª

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Sánchez Guiu

Transcrito por: RSJ

Nota:

CASACIÓN núm.: 210/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Sánchez Guiu

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 288/2020

Excmos. Sres.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Rafael Sarazá Jimena

D. Pedro José Vela Torres

D. Juan María Díaz Fraile

En Madrid, a 11 de junio de 2020.



Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto respecto la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección 6.ª de la Audiencia Provincial de Sevilla, como consecuencia de autos de juicio ordinario seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Dos Hermanas. Es parte recurrente la entidad Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A., representada por la procuradora Ana Llorens Pardo y bajo la dirección letrada de María Estefanía Portillo Cabrera. Es parte recurrida la entidad AMG Servicios de Marketing Promocional, S.L., representada por la procuradora D.ª María José Rodríguez Teijeiro y bajo la dirección letrada de Rafael Manuel Carrellán García.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. *Tramitación en primera instancia*

1. El procurador Roberto Hurtado Muñoz, en nombre y representación de la entidad AMG Servicios de Marketing Promocional S.L., interpuso demanda de juicio ordinario ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Dos Hermanas, contra la entidad Banco Bilbao Vizcaya Argentaria S.A., para que dictase sentencia por la que:

"1.- Declare la nulidad, absoluta o de pleno derecho, o relativa o anulabilidad, del contrato de arrendamiento financiero sobre bienes inmuebles celebrado entre las partes, formalizado mediante Escritura pública de 15 de junio de 2007, ante el Notario de Dos Hermanas D. José Ojeda Pérez, con protocolo nº 2.268, con todos los efectos inherentes a tal declaración, incluyendo la condena a las partes a reintegrarse todo lo que hayan percibido en razón del mismo, con sus intereses legales, o, subsidiariamente, para el caso de que no se estime lo anterior, declare la nulidad, absoluta o de pleno derecho, o relativa o anulabilidad, de la cláusula XXI de la Escritura pública de 15 de junio de 2007, ante el Notario de Dos Hermanas D. José Ojeda Pérez, con protocolo nº 2268, del contrato de arrendamiento financiero sobre bienes inmuebles celebrado entre las partes, y de todas aquellas cláusulas o previsiones contractuales relativas al derivado financiero, con todos los efectos inherentes a tal declaración, incluyendo la condena a las partes a reintegrarse todo lo que hayan percibido en razón del mismo, con sus intereses legales, y lleve a cabo una labor de integración de la parte del contrato afectada por la nulidad.

"2.- Declare la nulidad, absoluta o de pleno derecho, o relativo o anulabilidad del contrato Stockpyme -Convenio Operación de Cobertura de 29 de enero de 2009, celebrado entre las partes, con todos los efectos inherentes a tal declaración, incluyendo la condena a las partes a reintegrarse todo lo que hayan percibido en razón del mismo, con sus intereses legales.

"3.- Declare la nulidad, absoluta o de pleno derecho, o relativa o anulabilidad, del contrato Stockpyme I - Bonificado Operación de Cobertura de 27 de abril de 2009, celebrado entre las partes, con todos los efectos inherentes a tal declaración, incluyendo la condena a las partes a reintegrarse todo lo que hayan percibido en razón del mismo, con sus intereses legales.

"4.- Condene a la entidad financiera al pago de las costas causadas en el presente procedimiento".

2. El procurador Mauricio Gordillo Alcalá, en nombre y representación de la entidad Banco Bilbao Vizcaya Argentaria S.A., contestó a la demanda y pidió al Juzgado que dictase sentencia por la que:

"se desestimen íntegramente las peticiones formuladas en la demanda, condenando a la demandante al pago de las costas causadas".

3. El Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Dos Hermanas dictó sentencia con fecha 23 de septiembre de 2014, con la siguiente parte dispositiva:

"Fallo: Que, estimando parcialmente la demanda, debo declarar y declaro que no ha lugar a la declaración de nulidad del contrato de arrendamiento financiero sobre bienes inmuebles celebrado entre las partes formalizado mediante escritura pública de fecha 15 de junio de 2007, así como también, debo declarar y declaro la nulidad del contrato Stockpyme -Convenio de Operación de Cobertura de 29 de enero de 2009, y la del contrato Stockpyme I-Bonificado Operación de Cobertura de 27 de abril de 2009 celebrado entre las partes de este pleito, con todos los efectos inherentes a la declaración de nulidad, incluyendo la condena a reintegrarse recíprocamente todo lo que hayan percibido en razón de los contratos declarados nulos con los intereses del fundamento quinto de esta resolución, sin imposición de costas.

SEGUNDO. *Tramitación en segunda instancia*

1. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de la entidad AMG Servicios de Marketing Promocional S.L.



2. La resolución de este recurso correspondió a la Sección 6.ª de la Audiencia Provincial de Sevilla con fecha 20 de octubre de 2016, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Fallamos: 1º.- Desestimamos la impugnación efectuada por la representación procesal de Banco Bilbao Vizcaya Argentaria S.A. frente a la sentencia dictada por el juzgado de primera instancia número 2 de Dos Hermanas, recaída en autos 994/12. Estimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de AMG Servicios de Marketing Promocional S.L. frente a la misma sentencia.

"2º.- Revocamos parcialmente la referida sentencia.

"3º.- Estimamos la petición principal contenida en el punto primero del suplico de la demanda, y, en consecuencia, declaramos la nulidad del contrato contenido en la escritura pública de 15 de junio de 2007 suscrito entre las partes, ante el notario de Dos Hermanas Sr. Ojeda Pérez con número de protocolo 2.268, de arrendamiento financiero con devolución y reintegro recíproco de lo percibido, si a ello hubiere habido lugar.

"4º.- Mantenemos los restantes pronunciamientos de la sentencia recurrida.

"5º.- Imponemos a la parte demandada las costas generadas en la primera instancia.

"6º.- Respecto de las causadas en la alzada, imponemos las correspondientes a la impugnación de la sentencia a la parte demandada e impugnante. No hacemos especial pronunciamiento respecto de las correspondientes al recurso de apelación interpuesto por la parte demandante".

3. La representación procesal de la entidad Banco Bilbao Vizcaya Argentaria S.A. instó la aclaración de la anterior resolución. La Audiencia Provincial de Sevilla dictó auto con fecha 17 de noviembre de 2016, con la siguiente parte dispositiva:

"Aclarar y completar la sentencia 254/16 de veinte de octubre, en cuanto al inciso final del tercer pronunciamiento que contiene en el sentido de que la devolución y reintegro que de lo percibido por el arrendador este debe hacer en favor del arrendatario viene referido a la parte financiera de las cuotas periódicas de renta, en el modo en que queda explicado y razonado en esta propia resolución, sin afectar a la renta en sí misma pactada, o recuperación del coste".

TERCERO. *Interposición y tramitación del recurso de casación*

1. El procurador Mauricio Gordillo Alcalá, en representación de la entidad Banco Bilbao Vizcaya Argentaria S.A., interpuso recurso de casación ante la Sección 6.ª de la Audiencia Provincial de Sevilla.

Los motivos del recurso de casación fueron:

"1º) Infracción del art. 1301 CC y oposición a la doctrina que lo desarrolla en relación con el plazo de caducidad de la acción de anulabilidad de los contratos.

"2º) Infracción de los arts. 2 y 79 quater de la Ley 47/2007 del Mercado de Valores.

"3º) Infracción del art. 1266 CC por errónea valoración jurídica de la cláusula que establece el coste efectivo de cancelación anticipada. Inexistencia de error en el consentimiento y, en todo caso, carácter inexcusable del mismo.

"4º) Infracción de los arts. 1307 y 1308 del CC en relación con los arts. 1303 y 1547 CC y de la jurisprudencia sobre los efectos restitutorios derivados de la nulidad de contratos con obligaciones recíprocas de ejecución continuada".

2. Por diligencia de ordenación de 11 de enero de 2017, la Audiencia Provincial de Sevilla (Sección 6.ª) tuvo por interpuesto el recurso de casación mencionado y acordó remitir las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo con emplazamiento de las partes para comparecer por término de treinta días.

3. Recibidas las actuaciones en esta sala, comparecen como parte recurrente la entidad Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A., representada por la procuradora Ana Llorens Pardo; y como parte recurrida la entidad AMG Servicios de Marketing Promocional, S.L., representada por la procuradora D.ª María José Rodríguez Teijeiro.

4. Esta sala dictó auto de fecha 17 de julio de 2019, cuya parte dispositiva es como sigue:

"1. Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la entidad Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A. contra la sentencia dictada en segunda instancia, el 20 de octubre de 2016, aclarada por auto de 17 de noviembre de 2016, por la Audiencia Provincial de Sevilla, Sección 6.ª, en el rollo de apelación n.º 5558/2015, dimanante del juicio ordinario n.º 994/2012, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Dos Hermanas, en cuanto a la cuestión planteada en el motivo cuarto del escrito de interposición.



"2. No admitir el indicado recurso en cuanto a las cuestiones planteadas en los motivos primero, segundo y tercero del escrito de interposición".

5. Dado traslado, la representación procesal de la entidad AMG Servicios de Marketing Promocional S.A. presentó escrito de oposición al recurso formulado de contrario.

6. Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 16 de abril de 2020, en que ha tenido lugar a través del sistema de videoconferencia habilitado por el Ministerio de Justicia. La firma de la sentencia se ha demorado debido a los efectos del RD 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Resumen de antecedentes*

1. AMG Servicios de Marketing Promocional S.L. (en adelante, AMG) concertó con Banco Bilbao Vizcaya Argentaria (en adelante, BBVA) un contrato de arrendamiento financiero sobre un bien inmueble (una nave industrial) el 15 de junio de 2007, cuya cláusula XXI contenía un derivado implícito para el cálculo de los intereses. También concertó un contrato denominado Stockpyme-Convenio de operación de cobertura, el 29 de enero de 2009, y un contrato denominado Stockpyme I-Bonificado Operación de cobertura, el 27 de abril de 2009. Estos dos últimos son contratos de permuta financiera.

2. AMG presentó una demanda en la que pedía la nulidad del contrato de arrendamiento financiero de 15 de junio de 2007 o subsidiariamente de la cláusula XXI, por error vicio en el consentimiento; también pedía la nulidad de los otros dos contratos de permuta financiera (Stockpyme-Convenio de operación de cobertura de 29 de enero de 2009 y Stockpyme I-Bonificado Operación de 27 de abril de 2009). La nulidad se fundaba en el error vicio en el consentimiento, consecuencia de la deficiente información recibida sobre los productos financieros contratados, que contraría las exigencias del art. 79bis.3 LMV, vigente en el momento de la contratación. En el suplico de la demanda se solicitaba, como efecto consiguiente a la nulidad y de forma un tanto genérica, la "condena de las partes a reintegrarse todo lo que hayan percibido en razón del mismo (el contrato declarado nulo), con sus intereses legales".

3. El juzgado de primera instancia estimó en parte la demanda. Declaró la nulidad de los dos contratos de permuta financiera (Stockpyme-Convenio de operación de cobertura de 29 de enero de 2009 y Stockpyme I-Bonificado Operación de 27 de abril de 2009), por error vicio en el consentimiento, y ordenó a las partes que se reintegraran recíprocamente lo que hubieran percibido en razón de los contratos declarados nulos con sus intereses. Y desestimó la pretensión de nulidad del contrato de arrendamiento financiero al entender que no se trataba de un producto financiero complejo y que la cláusula relativa a la determinación de los intereses era clara para un empresario con experiencia en la contratación mercantil, como era el demandante.

4. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por AMG, que impugnó el pronunciamiento por el que se desestimaba su pretensión de nulidad del contrato de arrendamiento financiero.

La Audiencia estimó el recurso, al apreciar que "el error sustancial y relevante sobre los riesgos derivados de la liquidación anticipada del derivado financiero vició de nulidad el contrato de financiación en el que se incluyó este derivado (implícito)". Y entendió que "se trata de un error excusable porque existía un deber de información sobre este extremo que no consta fuera cumplido por la entidad financiera".

La sentencia de apelación declaró la nulidad del contrato de arrendamiento financiero y, mediante un auto aclaratorio, acordó "la devolución y reintegro que de lo percibido por el arrendador debe hacer a favor del arrendatario viene referido a la parte financiera de las cuotas periódicas de renta (...), sin afectar a la renta en sí misma pactada o recuperación del coste".

5. La sentencia de apelación fue recurrida en casación por BBVA. De los cuatro motivos del recurso sólo ha sido admitido el cuarto. Este motivo impugna el pronunciamiento de la Audiencia sobre el alcance de los efectos restitutorios consiguientes a la nulidad del contrato de arrendamiento financiero de 15 de junio de 2007, pues entiende que no cabe restituir la carga financiera de las cuotas pagadas.

6. Después de la admisión del recurso y una vez fijada la fecha de la votación y fallo del recurso, BBVA ha presentado un escrito que califica de ampliación de hechos (en síntesis, AMG había ejercitado el derecho de opción y se había formalizado la compraventa), que considera justificaría que se acordara la terminación del proceso por carencia sobrevenida de objeto, porque esos hechos constituyen una confirmación del contrato de arrendamiento financiero.



La sala ha desestimado esta objeción. Después de advertir la contradicción jurídica que podía suponer ejercitar la opción de compra de un contrato de arrendamiento financiero inmobiliario al tiempo en que está pendiente la firmeza de la declaración de nulidad de este contrato; hemos entendido que, en la medida en que este pronunciamiento de nulidad había devenido firme y es ajeno al motivo de casación, no podemos pronunciarnos al respecto. Razón por la cual, al margen de la reseñada contradicción, no cabía apreciar la carencia sobrevenida de objeto.

SEGUNDO. Recurso de casación

1. Formulación del motivo cuarto. Este motivo denuncia la "infracción de los arts. 1307 y 1308 CC, en conexión con los arts. 1303 y 1547 CC, así como de la jurisprudencia sobre los efectos restitutorios derivados de la nulidad de contratos con obligaciones recíprocas de ejecución continuada. Improcedencia de la condena a devolver la "parte financiera" de la cuota como consecuencia de la nulidad del leasing".

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

2. Desestimación del motivo cuarto. Al resolver este motivo hemos de dejar al margen, por escapar al objeto del único motivo de casación admitido, el efecto que el ejercicio de la opción de compra prevista en el contrato de arrendamiento financiero inmobiliario y la formalización de la compraventa del inmueble, en febrero de 2019, pudiera tener sobre el pronunciamiento de nulidad del contrato de arrendamiento financiero, que habría adquirido firmeza tras la inadmisión de los motivos de casación que afectaban a dicho pronunciamiento, el 17 de julio de 2019. Nos centramos en los efectos de la nulidad del contrato de arrendamiento financiero.

3. Como es sabido, la regulación legal del arrendamiento financiero, también llamado leasing, es dispersa. Una definición del contrato la encontramos, en la actualidad, en la disposición adicional 3ª de la Ley 10/2014, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito:

"Tendrán la consideración de operaciones de arrendamiento financiero aquellos contratos que tengan por objeto exclusivo la cesión del uso de bienes muebles o inmuebles, adquiridos para dicha finalidad según las especificaciones del futuro usuario, a cambio de una contraprestación consistente en el abono periódico de cuotas. Los bienes objeto de cesión habrán de quedar afectados por el usuario únicamente a sus explotaciones agrícolas, pesqueras, industriales, comerciales, artesanales, de servicios o profesionales. El contrato de arrendamiento financiero incluirá necesariamente una opción de compra, a su término, en favor del usuario".

Por su parte, la disposición adicional 1ª de la Ley 28/1998, de 13 de julio, sobre Venta a Plazos de Bienes Muebles, regula la inscripción registral de estos contratos de leasing y una serie de acciones a favor del arrendador financiero en caso de incumplimiento por el arrendatario financiero de sus obligaciones contractuales, entre las que se encuentra la recuperación del bien. Sin perjuicio de las previsiones contenidas en la Ley Concursal en caso de concurso del arrendatario financiero, en concreto, el art. 56.1.2, respecto de las acciones de recuperación del bien, y el art. 90.1.4º LC, respecto de la clasificación del crédito del arrendador financiero, así como la jurisprudencia sobre la aplicación de los arts. 61 y 62 LC al contrato de leasing.

Esta regulación fragmentaria se complementa con el tratamiento fiscal previsto en el art. 106 Ley 27/1994, del Impuesto de Sociedades. En el apartado 3 de este precepto se prescribe lo siguiente:

"3. Las cuotas de arrendamiento financiero deberán aparecer expresadas en los respectivos contratos diferenciando la parte que corresponda a la recuperación del coste del bien por la entidad arrendadora, excluido el valor de la opción de compra y la carga financiera exigida por ella, todo ello sin perjuicio de la aplicación del gravamen indirecto que corresponda".

Esta distinción ha sido tomada por el tribunal de apelación para imponer al arrendador financiero la restitución de la carga financiera incluida en las cuotas cobradas. Lo que es objeto de impugnación en el recurso de casación.

4. El efecto consiguiente a la nulidad de un contrato, conforme a lo previsto en el art. 1303 CC, es la restitución recíproca de las prestaciones percibidas con sus frutos e intereses. Y, en caso de imposibilidad de restitución *in natura* de la cosa o bien objeto del contrato, el art. 1307 CC prescribe que "deberá restituir(se) los frutos percibidos y el valor que tenía la cosa cuando se perdió, con los intereses desde la misma fecha".

En un contrato como el arrendamiento financiero sobre un bien inmueble, en que la declaración de nulidad se realiza después de varios años de duración, la consiguiente restitución de prestaciones no puede obviar que el arrendatario ha dispuesto del bien durante un tiempo y eso no se puede deshacer, sino en su caso compensar, al modo en que el art. 1303 CC prescribe que los bienes hayan de devolverse con sus frutos.

La forma en que la Audiencia ha procedido a precisar esa compensación nos parece adecuada y razonable: la arrendataria financiera debe restituir el bien inmueble; y el arrendador financiero, en vez de restituir la totalidad



de las cuotas percibidas, tan sólo ha de devolver la carga financiera, pues el resto equivale al valor económico de la disponibilidad del inmueble, y se entiende compensado por ello.

De este modo no se contradice la normativa que se dice vulnerada, en concreto los arts. 1307 y 1308 CC. En primer lugar, respecto del art. 1307 CC, porque es posible la restitución de prestaciones, en concreto del bien inmueble objeto del leasing, sin perjuicio de que deba tenerse en cuenta la necesidad de compensar la disponibilidad del bien durante el tiempo en que ha estado en poder del arrendatario financiero, con las cuotas abonadas salvo la parte correspondiente a la carga financiera, lo que limita la obligación de devolución del arrendador a esta carga financiera. Y, en segundo lugar, respecto del art. 1308 CC, porque este precepto presupone el incumplimiento de una de las partes de la obligación de restituir, lo que es ajeno a este momento del enjuiciamiento y afecta propiamente a la ejecución de la restitución de prestaciones acordada.

TERCERO. Costas

Desestimado el recurso de casación, se imponen a la parte recurrente las costas de su recurso (art. 398.2 LEC) y la pérdida del depósito constituido para recurrir en casación, de conformidad con la Disposición Adicional 15.ª, apartado 9.ª, de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

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 Banco Bilbao Vizcaya Argentaria contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla (Sección 6.ª) de 20 de octubre de 2016 (rollo núm. 5558/2015), que conoció de la apelación planteada frente a la sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 Dos Hermanas de 23 de septiembre de 2014 (juicio ordinario 994/2012).

2.º Imponer a la parte recurrente las costas de su recurso y la pérdida del depósito constituido para recurrir, al que se dará el destino legal.

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.