



Roj: **STS 2422/2020** - ECLI: **ES:TS:2020:2422**

Id Cendoj: **28079119912020100010**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **991**

Fecha: **10/07/2020**

Nº de Recurso: **3477/2017**

Nº de Resolución: **417/2020**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **RAFAEL SARAZA JIMENA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **PLENO**

#### **Sentencia núm. 417/2020**

Fecha de sentencia: 10/07/2020

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 3477/2017

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 25/06/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Sarazá Jimena

Procedencia: Audiencia Provincial de Madrid, Sección Vigésimoquinta

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M<sup>a</sup> Teresa Rodríguez Valls

Transcrito por: ACS

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 3477/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Sarazá Jimena

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M<sup>a</sup> Teresa Rodríguez Valls

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **PLENO**

#### **Sentencia núm. 417/2020**

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D. Antonio Salas Carceller

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Rafael Sarazá Jimena



D. Eduardo Baena Ruiz

D. Pedro José Vela Torres

D.ª M.ª Ángeles Parra Lucán

D. José Luis Seoane Spiegelberg

D. Juan María Díaz Fraile

En Madrid, a 10 de julio de 2020.

Esta sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación respecto de la sentencia 234/2017, de 27 de junio, dictada en grado de apelación por la Sección Vigésimoquinta de la Audiencia Provincial de Madrid, como consecuencia de autos de juicio ordinario núm. 1594/2014 del Juzgado de Primera Instancia núm. 45 de Madrid, sobre nulidad de préstamo hipotecario multidivisa.

Son partes recurrentes D. Gines , D.ª Agustina y D. Heraclio , representados por la procuradora D.ª Silvia Vázquez Senín y bajo la dirección letrada de D.ª Rosina Menéndez de Luarca Bellido.

Es parte recurrida Caixabank S.L., representada por el procurador D. Miguel Ángel Montero Reiter y bajo la dirección letrada de D. Eugenio Vázquez Gutiérrez.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Rafael Sarazá Jimena.

## ANTECEDENTES DE HECHO

### **PRIMERO.-** *Tramitación en primera instancia.*

1.- La procuradora D.ª Silvia Vázquez Senin, en nombre y representación de D. Gines , D.ª Agustina y D. Heraclio , interpuso demanda de juicio ordinario contra Caixabank S.A., en la que solicitaba se dictara sentencia:

"[...] por la que:

" a. Estimando la pretensión principal de declaración de nulidad parcial del contrato de préstamo con garantía hipotecaria suscrito por mis mandantes mediante escritura otorgada el 4 de Mayo de 2007 y su posterior novación, declare que Don Gines y Doña Agustina no ostentan la condición de prestatarios del mismo, y declare nulo por error en el consentimiento de mi mandante el contenido del mismo referido a su determinación en divisas, y en consecuencia, declare que la cantidad adeudada por Don Heraclio , es el saldo vivo del préstamo referenciado a Euros y consistente en la cantidad inicialmente prestada (400.000.-€) y su interés pactado para este caso (Euribor + 1 punto porcentual), menos todas las cantidades ya abonadas por éste en Euros, condenando a la demandada a estar y pasar por esta declaración. Todo ello con condena en costas a la demandada.

" b. Subsidiariamente, para el caso de que sea desestimada la pretensión principal anterior, declare la nulidad total del contrato de préstamo con garantía hipotecaria suscrito por mis mandantes mediante escritura otorgada el 4 de Mayo de 2007 y su posterior novación, condenando a Caixabank y a Don Heraclio a restituirse recíprocamente las prestaciones percibidas, y decretando la cancelación de las garantías hipotecarias constituidas por inexistencia de la obligación garantizada, librando para ello los oportunos mandamientos. Todo ello con condena en costas a la demandada".

2.- La demanda fue presentada el 19 de diciembre de 2014 y, repartida al Juzgado de Primera Instancia núm. 45 de Madrid, fue registrada con el núm. 325/2016, de 20 de octubre. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3.- El procurador D. Miguel Ángel Montero Reiter, en representación de Caixabank S.A., contestó a la demanda, solicitando su desestimación y la expresa condena en costas a la parte actora.

4.- Tras seguirse los trámites correspondientes, la Magistrada-juez del Juzgado de Primera Instancia núm. 45 de Madrid, dictó sentencia 325/2016 de 20 de octubre, que, apreciando la excepción de caducidad, desestimó la demanda, con imposición de costas a los demandantes.

### **SEGUNDO.-** *Tramitación en segunda instancia.*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de D. Gines , D.ª Agustina y D. Heraclio . La representación de Caixabank S.A. se opuso al recurso.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la Sección Vigésimoquinta de la Audiencia Provincial de Madrid, que lo tramitó con el número de rollo 155/2017, y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia 234/2017, de 27 de junio, cuyo fallo dispone:

"Estimar parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D. Gines , D.<sup>a</sup> Agustina y D. Heraclio contra la Sentencia y el Auto de aclaración dictados el 20 de octubre de 2016 y el 7 de noviembre del mismo año, respectivamente, por el Juzgado de 1<sup>a</sup> Instancia nº 45 de Madrid en juicio ordinario nº 1594/2014, por incongruencia omisiva de la resolución recurrida, con desestimación de la petición declarativa de no ser los demandantes D. Gines y Doña Agustina prestatarios en el préstamo con garantía hipotecaria otorgado mediante escritura de 4 de mayo de 2007, confirmando íntegramente en lo demás la resolución recurrida, sin hacer expresa imposición de las costas causadas en la presente alzada y con pérdida del depósito constituido para recurrir".

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

1.- La procuradora D.<sup>a</sup> Silvia Vázquez Senín, en representación de D. Gines , D.<sup>a</sup> Agustina y D. Heraclio , interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

El motivo del recurso de extraordinario por infracción procesal fue:

"Único.- Vulneración de derechos fundamentales reconocidos en el artículo 24 de la Constitución. Valoración arbitraria, irrazonable e ilógica de la prueba".

Los motivos del recurso de casación fueron:

"Primero.- Infracción de normas aplicables a las cuestiones objeto del proceso: infracción del art. 1.740 del Código Civil".

"Segundo.- Infracción de normas aplicables a las cuestiones objeto del proceso: art. 1.301 del Código Civil. Doctrina contradictoria de las audiencias provinciales sobre el día inicial del cómputo del plazo de caducidad en los préstamos multdivisa. Necesidad de fijación de doctrina".

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 ante la misma las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 15 de enero de 2020, que admitió los recursos y acordó dar traslado a la parte recurrida personada para que formalizara su oposición.

3.- Caixabank S.A. se opuso a los recursos.

4.- Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 23 de abril de 2020. Por providencia de 18 de mayo de 2020 se acordó abocar al pleno de la sala la deliberación, votación y fallo del recurso, para el día 25 de junio de 2020 en que ha tenido lugar por videoconferencia.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** *Antecedentes del caso*

1.- El 4 de mayo de 2007, los demandantes, en calidad de prestatarios, firmaron una escritura de préstamo hipotecario referenciado en yenes con Banco de Valencia S.A. como prestamista. Cuando el euro se devaluó frente al yen, la cuota del préstamo se elevó considerablemente, así como la correspondencia en euros del capital pendiente de amortizar. El 28 de octubre de 2011 se otorgó una escritura de novación modificativa del préstamo hipotecario, en la que los tres demandantes seguían apareciendo como prestatarios, y en la que, entre otros extremos, se fijó un periodo de carencia de dieciocho meses y se incrementó el diferencial sobre el tipo de referencia.

2.- El 19 de diciembre de 2014, los prestatarios interpusieron una demanda contra Caixabank S.A., sucesora de Banco de Valencia S.A., en la que solicitaron que se declarara que D. Gines y D.<sup>a</sup> Agustina no ostentan la condición de prestatarios, así como la nulidad parcial del préstamo y de su posterior novación, en lo concerniente al contenido referido a su determinación en divisas, por error-vicio del consentimiento y se declarara que la cantidad adeudada por D. Heraclio era el saldo vivo del préstamo referenciado a euros y consistente en la cantidad inicialmente prestada (400.000 euros) y su interés pactado para este caso (Euribor más un punto porcentual), menos las cantidades ya abonadas por este en euros. Y, subsidiariamente, que se declarara la nulidad total del préstamo hipotecario y de su novación, por error del consentimiento, y se



condenara a Caixabank y a D. Heraclio a restituirse, recíprocamente, las prestaciones percibidas y se declarara la cancelación de las garantías hipotecarias constituidas por inexistencia de la obligación garantizada.

3.- Caixabank se opuso a la demanda. Alegó la caducidad de la acción, que los tres demandantes tenían la cualidad de prestatarios, y negó la existencia del error de consentimiento.

4.- El Juzgado de Primera Instancia estimó la excepción de caducidad porque cuando se presentó la demanda el 19 de diciembre de 2014, habían pasado más de cuatro años desde que, en octubre de 2010, la parte demandante "toma conciencia de haber suscrito un préstamo que no entiende", pues en esa fecha el banco le informa tanto de que las cuotas se han elevado por la apreciación del yen frente al euro como de que el importe pendiente de amortizar es superior al capital prestado.

5.- Los demandantes apelaron la sentencia del Juzgado de Primera Instancia por haber incurrido en incongruencia omisiva al no pronunciarse sobre la pretensión de que se declarara que D. Gines y D.<sup>a</sup> Agustina no eran prestatarios. También impugnaron que se hubiera declarado caducada la acción.

6.- La sentencia de la Audiencia Provincial, admitiendo la incongruencia omisiva denunciada en el recurso de apelación, se pronunció sobre la pretensión de que se declarara que D. Gines y D.<sup>a</sup> Agustina no eran prestatarios, y la desestimó. Asimismo, confirmó que la acción de anulación por error vicio estaba caducada cuando se interpuso la demanda.

7.- Los demandantes han interpuesto un recurso extraordinario por infracción procesal contra dicha sentencia, basado en un motivo, y un recurso de casación, basado en dos motivos.

8.- No concurre la causa de inadmisión alegada por Caixabank, pues en el recurso de casación se plantea una infracción del Derecho sustantivo aplicable al litigio, y no la valoración incorrecta de la prueba.

#### **Recurso extraordinario por infracción procesal**

##### **SEGUNDO.-** *Formulación del recurso extraordinario por infracción procesal*

1.- En el encabezamiento del motivo se denuncia la infracción del art. 24 de la Constitución por una valoración arbitraria, irrazonable e ilógica de la prueba.

2.- En el desarrollo del motivo se alega que la infracción se ha cometido porque la sentencia recurrida "extrae la caducidad de la acción de un documento que nada tiene que ver con la necesaria comprensión real y completa del contrato suscrito", que sería el documento 12 de la contestación a la demanda.

##### **TERCERO.-** *Decisión del tribunal: desestimación del motivo*

1.- La sentencia de la Audiencia Provincial, en este extremo, acoge sustancialmente la argumentación del juzgado, y hace hincapié en alguno de sus aspectos.

2.- El análisis de esta argumentación muestra que la conclusión de que los demandantes conocieron los hechos determinantes del error con una antelación mayor a cuatro años respecto de la interposición de la demanda, no se alcanza exclusivamente con base en el citado documento 12 de la contestación a la demanda, sino en las propias alegaciones expuestas en la demanda, que incluso se van reproduciendo en la sentencia del Juzgado de Primera Instancia, puestas en relación con los documentos 12 y 13 de la demanda y con el documento 12 de la contestación a la demanda.

3.- En la demanda se expone que el conocimiento por los demandantes, no solo del incremento sustancial de las cuotas, sino de que el equivalente en euros del capital pendiente de amortizar era superior a la cantidad que el banco entregó cuando se concertó el préstamo, se produjo cuando las cuotas llegaron al nivel de los dos mil euros mensuales, aproximadamente, y que a los requerimientos de la parte demandante, el banco solo ofreció un periodo de carencia. Las sentencias de instancia, con base en la valoración conjunta de las alegaciones de la demanda y los documentos aportados tanto con la demanda como con la contestación, han llegado a la conclusión de que ello tuvo lugar no más tarde de octubre de 2010.

4.- Por tanto, la conclusión alcanzada en la instancia, tanto por el Juzgado de Primera Instancia como por la Audiencia Provincial, respecto del momento en que la parte demandante conoció los hechos que le habrían permitido ser consciente de su error, no se basa en la valoración exclusiva del citado documento 12 de la contestación a la demanda, como se pretende en el recurso, sino en una consideración conjunta de las propias alegaciones de la demanda junto con varias pruebas documentales.

5.- Por lo expuesto, el recurso debe ser desestimado.

#### **Recurso de casación**

##### **CUARTO.-** *Formulación del primer motivo del recurso de casación*



1.- En el encabezamiento de este motivo, los recurrentes alegan que la sentencia de la Audiencia Provincial ha infringido el art. 1740 del Código Civil.

2.- En el desarrollo del motivo se alega que la infracción se ha cometido porque la Audiencia Provincial ha ignorado que el préstamo es un contrato real que exige una entrega material y efectiva de dinero a quien se quiera considerar prestatario y, en este caso, esa entrega no se produjo a dos de los demandantes, pese a que aparecían como prestatarios en la escritura de préstamo hipotecario, pues el dinero objeto del préstamo se ingresó en una cuenta corriente cuyo único titular era D. Heraclio. Los padres de este, que en el contrato de préstamo hipotecario y en su novación aparecen como prestatarios, solo iban a avalar a su hijo. El préstamo tiene carácter real, no consensual, por lo que no basta con que dos partes afirmen en un documento que conciertan un préstamo sino que hace falta que además se produzca una verdadera y efectiva entrega de dinero de una parte a la otra que lo recibe con la condición de devolverlo. La sentencia de la Audiencia Provincial, al considerar que lo relevante era la intervención en el otorgamiento de la escritura de préstamo hipotecario, en calidad de prestatarios, de esos dos demandantes, ignora el carácter real del préstamo.

**QUINTO.- Decisión del tribunal: trascendencia de la entrega del dinero en el contrato de préstamo bancario**

1.- Como cuestión previa a resolver propiamente el motivo, su estimación tendría poca trascendencia práctica, puesto que esos dos demandantes que, según el recurso, no tienen la cualidad de prestatarios, habrían de quedar conceptuados como avalistas, obligados solidarios con el prestatario al pago de las cuotas del préstamo.

2.- Entrando propiamente en la resolución del motivo, la afirmación de los recurrentes sobre el carácter real, en todo caso, del contrato de préstamo bancario de dinero, no puede hoy sostenerse, no solo por haber sido cuestionado por un importante sector de la doctrina, sino porque también lo ha sido por la jurisprudencia. La sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo 432/2018, de 11 de julio, declaró:

"Al amparo de la autonomía privada ( art. 1255 CC), es admisible la validez de un contrato de préstamo consensual dirigido a crear la obligación de prestar. Así lo reconoció esta sala, aceptando lo que actualmente es opinión doctrinal común, en la sentencia 371/2007, de 26 de marzo.

" La "promesa" de préstamo es verdadero préstamo si se llega a manifestar el consentimiento con intención de vincularse jurídicamente, lo que dependerá de las circunstancias del caso. Así, en el caso de la sentencia 385/2001, de 20 de abril, no llegó a haber consentimiento eficaz, al supeditarse el préstamo de refinanciación al cumplimiento de una condición que no se cumplió y a la aprobación de los órganos superiores del director del banco, que no se produjo.

" Por lo demás, negar la validez de un contrato consensual de préstamo, conduciría a excluir el ejercicio de una acción de cumplimiento dirigida a hacer efectiva la promesa de préstamo (o a negar la indemnización por incumplimiento de la promesa), pero no permitiría negar los efectos que se producen entre las partes cuando, como ha sucedido en el caso litigioso, el dinero se ha entregado y se incumple la obligación de restituir intereses y capital en los plazos pactados.

" A ello hay que añadir que, por lo dicho en el anterior fundamento de esta sentencia, la entrega del dinero es en la mayor parte de los casos cumplimiento de un acuerdo antecedente de las partes que, al entregar, no necesitan reiterar su consentimiento. Si, como sucedió en el caso litigioso, con posterioridad se otorga escritura pública, lo único que hacen las partes es documentar su acuerdo".

3.- De esta forma, el contrato de préstamo bancario de dinero queda perfeccionado por lo general por la emisión del consentimiento por el prestamista y el prestatario o prestatarios, y la entrega posterior del dinero por el prestamista al prestatario es un acto de ejecución, no de perfección del contrato. Los intervinientes resultan obligados por la emisión del consentimiento contractual, sin perjuicio de que frente a la acción de cumplimiento ejercitada por el prestamista, los prestatarios puedan oponer el incumplimiento, por no haberse hecho la entrega del dinero en los términos estipulados.

4.- Además de lo expuesto, incluso si se admitiera la tesis de los recurrentes sobre el carácter real del préstamo, el hecho de que quienes en el contrato de préstamo aparecen como prestatarios acuerden con el prestamista que el dinero objeto del préstamo sea ingresado en la cuenta de la que es titular exclusivamente uno de ellos no es obstáculo para que todos ellos ostenten la cualidad de prestatarios. Es más, podrían incluso haber autorizado al prestamista a entregar el dinero a una tercera persona, con lo que se estaría en un caso de *adiectus solutionis gratia* que, en el caso del contrato de préstamo, ha sido contemplado por la sentencia de esta sala 607/2014, de 14 de noviembre.

5.- La consecuencia de lo expuesto es que la sentencia recurrida no ha infringido el art. 1740 del Código Civil y el motivo debe ser desestimado.



**SEXTO.-** *Formulación del segundo motivo*

1.- En el encabezamiento del segundo motivo del recurso de casación se alega la infracción del art. 1301 del Código Civil.

2.- En el desarrollo del motivo se argumenta que la infracción se habría cometido al considerar aplicable a los contratos de préstamo la doctrina establecida en la sentencia de pleno 769/2014, de 12 de enero de 2015, para los contratos de inversión. El inicio del plazo de caducidad de la acción de nulidad por vicio del consentimiento es el de la consumación del contrato, que en el caso del préstamo, alegan los recurrentes, se produce cuando están completamente cumplidas las prestaciones de ambas partes, sin que el hecho de que los prestatarios tuvieran conocimiento del error en un momento anterior pueda anticipar el comienzo del plazo de ejercicio de la acción de nulidad.

**SÉPTIMO.-** *Decisión del tribunal: el inicio del plazo de ejercicio de la acción de anulación por error vicio en los préstamos hipotecarios en divisas*

1.- Como consideración preliminar, debemos recordar que en nuestra sentencia 89/2018, de 19 de febrero, afirmamos que la jurisprudencia sentada a partir de la sentencia 769/2014, de 12 de enero de 2015, no establece 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, pues ello iría contra lo dispuesto en el art. 1301.IV del Código Civil.

2.- La sentencia de pleno 769/2014, de 12 de enero de 2015, hizo una interpretación del art. 1301.IV del Código Civil ajustada a la naturaleza compleja de las relaciones contractuales que se presentan en el actual mercado financiero. Al 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, se evita que este quede privado de dicha acción por causa que no le es imputable.

3.- Pero la aplicación de la línea jurisprudencial iniciada en esa sentencia 769/2014, de 12 de enero de 2015, no tiene como consecuencia que en los casos en que el contratante tenga conocimiento del error o del dolo que vició su consentimiento, o pudo razonablemente tenerlo, antes de la consumación del contrato, el inicio del plazo de ejercicio de la acción que establece el art. 1301.IV del Código Civil se anticipe a ese momento en que se tuvo, o se pudo tener, conocimiento del error, sino que el día inicial del plazo de ejercicio de la acción sigue siendo el de la consumación del contrato. Así lo declaramos en la sentencia 89/2018, de 19 de febrero, en relación con un contrato de swap.

4.- Los recurrentes afirman que el contrato de préstamo es un contrato real cuya consumación se produce cuando se agotan sus efectos, esto es, cuando el prestatario paga la última cuota. Y que, por tal razón, la jurisprudencia que se inicia en la sentencia 769/2014, de 12 de enero de 2015, aplicada por la sentencia recurrida, no puede servir para anticipar el momento inicial del plazo de caducidad de la acción de anulación por error vicio al día en que tuvieron, o pudieron tener, conocimiento de los hechos determinantes de la existencia del error que vició su consentimiento.

5.- La tesis de los recurrentes no se acepta. Como hemos declarado al resolver el primer motivo del recurso de casación, la jurisprudencia reciente ha aceptado el carácter consensual del préstamo bancario de dinero. En él, el banco y el cliente prestan, por lo general, su consentimiento contractual, fijando los elementos del contrato (sujetos intervinientes, importe del préstamo, plazo, interés, garantías, etc.), antes de la entrega del dinero por el prestamista al prestatario. En el caso del préstamo hipotecario celebrado con un consumidor, el contrato de préstamo se perfecciona cuando el prestatario acepta la oferta vinculante del banco. Más adelante, normalmente de forma simultánea a la formalización del contrato por escrito (que, en el caso de tratarse de un préstamo hipotecario, se hace por escritura pública), el prestamista ejecuta su prestación y entrega el dinero al prestatario (o a los prestatarios, o a alguno de los prestatarios) o a la persona que este designe.

6.- Teniendo en cuenta lo anterior, a estos efectos, el contrato de préstamo bancario de dinero ha de entenderse consumado cuando se ha producido la entrega del dinero por el prestamista al prestatario (o a quien este haya designado), al tratarse del momento en que el cliente, que es la parte perjudicada por el error, recibe lo que la sentencia 89/2018, de 19 de febrero, denominó como "una prestación esencial con la que se pueda identificar la consumación del contrato".

7.- La entrega del capital del préstamo por el prestamista constituye la prestación esencial cuyas características determinan la existencia del error en el caso de préstamo en divisas como el que es objeto del recurso, puesto que el capital que se entrega está referenciado a una divisa, y esa vinculación es la que provoca que el prestatario afronte unos riesgos mayores que en un préstamo ordinario, que justifican la exigencia de una información más completa.



**8.-** La consecuencia de lo expuesto es que, en el contrato de préstamo bancario en dinero, el contrato haya de considerarse consumado cuando el prestamista hizo entrega del capital del préstamo al prestatario (en el préstamo objeto del litigio, más exactamente, el equivalente en euros del capital fijado en una divisa extranjera), a alguno de los prestatarios o a la persona designada por el prestatario.

**9.-** Consideramos que esta doctrina (que ciertamente supone, para el supuesto de préstamos bancarios de dinero, separarse de la contenida en la sentencia de 24 de junio de 1897) se ajusta a la reciente jurisprudencia que ha modulado el art. 1301.IV del Código Civil en atención al tipo de contrato de que se trate (contrato de seguro de vida *unit linked*, sentencia 769/2014, de 12 de enero de 2015; contrato de arrendamiento de inmueble, sentencia 339/2016, de 24 de mayo; contrato de swap, sentencia 89/2018, de 19 de febrero; contrato de adquisición de bono estructurado, sentencia 365/2019, de 26 de junio, etc.); a la jurisprudencia que ha afirmado que el contrato de préstamo bancario de dinero tiene por lo general un carácter consensual (sentencia 432/2018, de 11 de julio); y, finalmente, supone una interpretación del art. 1301.IV del Código Civil ajustada a la realidad social del tiempo presente, en el que los contratos bancarios de préstamo, en especial cuando gozan de garantía hipotecaria, tienen una duración media muy extensa, de forma que vincular la consumación del contrato con el agotamiento de sus prestaciones provocaría una situación de eficacia claudicante del contrato prolongada durante un periodo muy extenso de tiempo, difícilmente compatible con las exigencias de la seguridad jurídica.

**10.-** Es aplicable, por tanto, la doctrina jurisprudencial establecida en la sentencia 769/2014, de 12 de enero de 2015, tal como hizo la sentencia recurrida. Un préstamo denominado en divisas, aunque no esté sometido a la normativa del mercado de valores y, en concreto, a la normativa MiFID, es un contrato que presenta una especial complejidad, pues la referencia a una divisa para fijar el importe en euros de las cuotas periódicas y del capital pendiente de amortizar, determina no solo la fluctuación de la cuota del préstamo, que puede ser muy importante, sino también la posibilidad de que pese a pagar puntualmente tales cuotas, el equivalente en euros del capital pendiente de amortizar por el cliente no disminuya o incluso se incremente aunque haya pasado un tiempo considerable desde que comenzó el pago de las cuotas periódicas. Por tal razón, la consumación del contrato, a los solos 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 los hechos determinantes de la existencia de dicho error o dolo.

**11.-** En el presente caso, tal como ha resultado fijado en la instancia, los prestatarios tuvieron conocimiento de los hechos determinantes del error en el que basan su acción cuando la cuota mensual superó los dos mil euros y, al pedir explicaciones en el banco, se les informó de que adeudaban un capital en euros superior al que les fue entregado inicialmente. Y la demanda fue interpuesta cuando ya habían pasado más de cuatro años desde ese momento. Por tal razón, de acuerdo con lo previsto en el art. 1301.IV del Código Civil, cuando se interpuso la demanda, había transcurrido el plazo de ejercicio de la acción.

#### **OCTAVO.- Costas y depósitos**

**1.-** De acuerdo con lo previsto en el artículo 398.1 en relación con el 394.1, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, las costas de los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación deben ser impuestas a los recurrentes.

**2.-** Procede acordar también la pérdida de los depósitos constituidos de conformidad con la disposición adicional 15.<sup>a</sup>, apartado 9, 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 los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación interpuestos por D. Gines, D.<sup>a</sup> Agustina y D. Heraclio contra la sentencia 234/2017, de 27 de junio, dictada por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección Vigésimoquinta, en el recurso de apelación núm. 155/2017.

**2.º-** Condenar a los recurrentes al pago de las costas de los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación que desestimamos, así como acordar la pérdida de los depósitos constituidos.

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.