



Roj: **STS 2077/2022 - ECLI:ES:TS:2022:2077**

Id Cendoj: **28079110012022100414**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **24/05/2022**

Nº de Recurso: **1120/2019**

Nº de Resolución: **417/2022**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER ARROYO FIESTAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 417/2022

Fecha de sentencia: 24/05/2022

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 1120/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 04/05/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

Procedencia: Audiencia Provincial de Pontevedra, Sección 3.ª

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

Transcrito por: L.C.S.

Nota:

CASACIÓN núm.: 1120/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 417/2022

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D.ª M.ª Ángeles Parra Lucán

D. José Luis Seoane Spiegelberg

En Madrid, a 24 de mayo de 2022.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto contra la sentencia 19/2019, de 16 de enero, dictada en recurso de apelación 214/2018, de la Sección 3.ª de la Audiencia Provincial de Pontevedra, dimanante de autos de juicio ordinario 572/2016, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 2 de Pontevedra;



recurso interpuesto ante la citada Audiencia por D. Vidal y Dña. Blanca, representados en las instancias por el procurador D. Diego Rúa Sobrino, bajo la dirección letrada de D. Pablo L. Rúa Sobrino, compareciendo ante este tribunal en su nombre y representación el mismo procurador en calidad de recurrente y en calidad de recurrido se persona la entidad mercantil Banco Santander S.A., representada por el procurador D. Eduardo Codes Feijoo, bajo la dirección letrada de D. Luis Javier Vidal Calvo.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia.*

1.- D. Vidal y Dña. Blanca, representados por el procurador D. Diego Rúa Sobrino y dirigidos por el letrado D. Pablo L. Rúa Sobrino, interpusieron demanda de juicio ordinario, en ejercicio de acción de nulidad y, subsidiariamente, acción de resolución contractual y, subsidiariamente, acción de responsabilidad contractual, que correspondió al Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Pontevedra, incoándose juicio ordinario 572/2016, demanda interpuesta contra Banco Santander S.A. y, alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideraron de aplicación, terminaron suplicando al juzgado se dictara sentencia:

"Por la que estimando íntegramente la demanda:

"A) Petición principal:

"1.- Se declare la nulidad de los siguientes contratos:

"- Contrato de suscripción del producto estructurado tridente de fecha 28/3/2007, por importe de 300.000 euros y de fecha de vencimiento el 6/4/2010 (doc. núm. 6 de la demanda).

"- Póliza de préstamo personal variable de fecha 2/4/2007, por importe de 100.000 euros (doc. núm. 9 de la demanda).

"- Contrato de reestructuración del producto estructurado tridente de fecha 25/2/2010, por importe de 300.000 euros y de fecha de vencimiento el 19/2/2015 (doc. núm. 13 de la demanda).

"- Póliza de fecha 3/3/2010 de modificación de la póliza de préstamo de fecha 2/4/2007 de 100.000.-€, por la que se modifica el plazo de amortización del referido préstamo (doc. núm. 14 de la demanda).

"- Póliza de pignoración de fecha 3/3/2010 (doc. núm. 15).

"2.- Se declare la obligación de ambas partes, como consecuencia de la nulidad, de restituirse recíprocamente las cosas objeto de los referidos contratos, con sus frutos e intereses desde el momento del devengo y hasta la fecha de la sentencia.

"3.- Y en su virtud, se condene a Banco Santander a estar y pasar por estas declaraciones y a abonar a la parte actora:

"- 300.000.-€, cantidad en su día invertida en el producto tridente.

"- Más los intereses abonados por la parte actora derivados del préstamo de 2/4/2007.

"- Más las comisiones y gastos devengados por todos los productos anulados.

"- Más el interés legal del dinero de estas cantidades desde la fecha de su efectivo cobro hasta la fecha de la sentencia.

"La parte actora debe restituir al banco igualmente las prestaciones percibidas, por lo que de la anterior cantidad han de deducirse las siguientes sumas:

"- 100.000.-€, correspondientes al contrato de préstamo de 2/4/2007.

"- 66.037,15.-€, cantidad percibida como liquidación del producto de reestructuración del tridente.

"- Todos los rendimientos percibidos por ambos productos estructurados.

"- El interés legal del dinero de estas cantidades desde la fecha de su efectivo cobro hasta la fecha de la sentencia.

"4.- Desde la fecha de la sentencia se devengarán los intereses procesales del artículo 576 LEC.

"5.- Todo ello con expresa imposición de costas a la parte demandada.

"B) Petición subsidiaria primera:



"Subsidiariamente y para el hipotético caso de que fuesen rechazadas las pretensiones solicitadas en el anterior apartado, se solicita que:

"1.- Se declare el incumplimiento por parte del Banco Santander S.A. de sus obligaciones contractuales de información, diligencia, transparencia y lealtad, asumidas con la parte actora en la contratación asesorada y la tenencia del producto tridente y del producto de reestructuración del tridente.

"2.- Y en los términos expuestos en el cuerpo del presente escrito, y de conformidad con el artículo 1.124 del Código Civil, se declare la resolución de los contratos referidos en el apartado A.1 de este suplico, debiendo las partes reintegrarse las cosas y valor de las prestaciones que aportaron por razón de los contratos, con resarcimiento de daños y abono de intereses.

"3.-Y en su virtud, se condene a Banco Santander a estar y pasar por estas declaraciones y a abonar a la parte actora:

"- 300.000.-€, cantidad en su día invertida en el producto tridente.

"- Más los intereses abonados por la parte actora derivados del préstamo de 2/4/2007.

"- Más las comisiones y gastos devengados por todos los productos anulados.

"- Más el interés legal del dinero de estas cantidades desde la fecha de su efectivo cobro hasta la fecha de la sentencia.

"La parte actora debe restituir al banco igualmente las prestaciones percibidas, por lo que de la anterior cantidad han de deducirse las siguientes sumas:

"- 100.000.-€, correspondientes al contrato de préstamo de 2/4/2007.

"- 66.037,15.-€, cantidad percibida como liquidación del producto de reestructuración del tridente.

"- Todos los rendimientos percibidos por ambos productos estructurados.

"- El interés legal del dinero de estas cantidades desde la fecha de su efectivo cobro hasta la fecha de la sentencia.

"4.- Desde la fecha de la sentencia se devengarán los intereses procesales del artículo 576 LEC.

"5.- Todo ello con expresa imposición de costas a la parte demandada.

"C) Petición subsidiaria tercera:

"Subsidiariamente y para el hipotético caso de que fuesen rechazadas las pretensiones solicitadas en los anteriores apartados, se solicita que:

"1.- Se declare que Banco Santander S.A. ha incumplido de forma total o parcial, o ha cumplido de forma defectuosa, negligente, dolosa y/o culposa sus obligaciones contractuales de información, diligencia, transparencia y lealtad, asumidas con la parte actora en relación a la contratación asesorada y la tenencia del producto tridente y del producto de reestructuración del tridente.

"2.- Y en los términos expuestos en el cuerpo del presente escrito, y de conformidad con el artículo 1.101 del Código Civil, se declare la responsabilidad contractual de Banco Santander S.A. con indemnización de daños y perjuicios, por los contratos referidos en el apartado A.1 de este suplico.

"3.- y en su virtud se condene a Banco Santander a estar y pasar por estas declaraciones y a abonar a la parte actora la correspondiente indemnización de daños y perjuicios, de conformidad con el siguiente cálculo:

"- 300.000.-€, cantidad en su día invertida en el producto tridente.

"- Los intereses abonados por la parte actora derivados del préstamo de 2/4/2007.

"- Las comisiones y gastos devengados por todos los productos anulados.

"- El interés legal del dinero de estas cantidades desde la fecha de su efectivo cobro.

"A dicha cantidad han de deducirse las siguientes sumas:

"- 100.000.-€, correspondientes al contrato de préstamo de 2/4/2007.

"- 66.037,15.-€, cantidad percibida como liquidación del producto de reestructuración del tridente.

"- Todos los rendimientos percibidos por ambos productos estructurados.

"- El interés legal del dinero de estas cantidades desde la fecha de su efectivo cobro.



"4.- Desde la fecha de la sentencia se devengarán los intereses procesales del artículo 576 LEC.

"5.- Todo ello con expresa imposición de costas a la parte demandada".

2.- Admitida a trámite la demanda, la entidad Banco de Santander S.A. se personó en calidad de demandado, representada por la procuradora Dña. Cristina Álvarez Cimadevila y bajo la dirección letrada de Dña. María Guinot Barona, y contestó a la misma oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación y terminó suplicando al juzgado que por formulado escrito de contestación a la demanda, y tras la tramitación legal correspondiente, dictase en su día sentencia:

"Por la que la desestime íntegramente, con expresa imposición de costas a la parte demandante".

3.- Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitida, en el Juzgado de Primera Instancia número 2 de Pontevedra se dictó sentencia, con fecha 25 de abril de 2018, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Fallo.

"Desestimo la demanda interpuesta por el procurador Sr. Rúa Sobrino, en nombre y representación D. Vidal y Dña. Blanca, frente a Banco Santander, S.A. y absuelvo a esta de las pretensiones deducidas frente a ella.

"Las costas procesales se imponen a D. Vidal y Dña. Blanca".

SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia.*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por el procurador D. Diego Rúa Sobrino, representante procesal de los demandados D. Vidal y Dña. Blanca.

2.- El recurso de apelación correspondió a la Sección 3.ª de la Audiencia Provincial de Pontevedra, recurso de apelación 214/2018, donde se dictó sentencia 19/2019, de 16 de enero, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Fallamos:

"Desestimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación de D. Vidal y Dña. Blanca, contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Pontevedra, en los autos de juicio de procedimiento ordinario núm. 0572/16, la que confirmamos íntegramente, con imposición de costas de la alzada a la parte recurrente".

TERCERO.- *Interposición y sustanciación del recurso ante la Sala 1.ª del Tribunal Supremo.*

1.- Por D. Vidal y Dña. Blanca, se interpuso recurso de casación basado en los siguientes motivos:

Motivo primero.- Al amparo del art. 477.1 de la LEC, en relación con el art. 477.2.3.º de la LEC, consistente en la infracción del art. 1.203 del Código Civil, en relación al art. 1.301 del Código Civil y la jurisprudencia que lo desarrolla. La sentencia recurrida estima la excepción de caducidad de la acción de anulabilidad basándose en que la suscripción del contrato de reestructuración del producto financiero estructurado tridente es una novación extintiva -y no modificativa- del original y, por ende, fija el *dies a quo* para el cómputo del plazo de la acción de anulabilidad antes de la consumación del contrato, en febrero de 2015.

Motivo segundo.- Al amparo del art. 477.1 de la LEC, en relación con el art. 477.2.3.º de la LEC, consistente en la infracción del art. 1.101 del Código Civil y la jurisprudencia que lo desarrolla. La sentencia recurrida concluye que los incumplimientos de los deberes de información, diligencia, transparencia y lealtad de la entidad bancaria a la hora de comercializar productos financieros complejos no pueden dar lugar a una indemnización de daños y perjuicios por responsabilidad contractual ex art. 1.101 del Código Civil.

2.- Recibidas las actuaciones en esta Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, comparecieron las partes reseñadas en el encabezamiento de esta sentencia y practicadas las diligencias necesarias para la sustanciación del recurso, por auto, de fecha 19 de mayo de 2021, se acordó admitir el recurso interpuesto y dar traslado a la parte recurrida personada para que formalizara su oposición en el plazo de veinte días.

3.- Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido el procurador D. Eduardo Codes Feijoo, en nombre y representación de Banco Santander S.A., presentó escrito de oposición al mismo.

4.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública se señaló para votación y fallo el día 4 de mayo de 2022, en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Antecedentes.*



1.- Primera instancia.

El presente recurso de casación se interpone contra una sentencia recaída en juicio ordinario en el que la parte demandante, D. Vidal y Dña. Blanca, interpusieron demanda contra Banco Santander S.A., en ejercicio de acción de nulidad de un contrato de producto financiero estructurado celebrado con Banco Santander S.A., el 28 de marzo de 2007, por error en el consentimiento, debido a la insuficiente y defectuosa información prestada. Se solicita, además, la nulidad de otros contratos: una póliza de préstamo personal de 2 de abril de 2007, un contrato de producto financiero estructurado de 25 de febrero de 2010 de reestructuración del primero, contrato de 3 de marzo de 2010 de modificación del plazo de la póliza de préstamo y una póliza de prenda del producto financiero estructurado de 25 de febrero de 2010 para garantizar el préstamo. Se fundamenta la petición de nulidad de estos contratos en la vinculación funcional de los mismos con el producto financiero estructurado de 28 de marzo de 2007, conforme a la teoría de los contratos coligados, de forma que la nulidad de este ha de propagarse a aquellos, y, además, en el caso de la prenda también por su accesoriadad respecto del préstamo. Se ejercita, con carácter subsidiario de primer grado, acción de resolución del contrato de producto financiero estructurado tridente, esto es, el de 28 de marzo de 2007, pues el producto financiero estructurado de 25 de febrero de 2010 está referenciado a cinco acciones, no a tres, por incumplimiento de las obligaciones de información impuestas por la normativa del mercado de valores. Se ejercita, además, con carácter subsidiario de segundo grado, acción de responsabilidad contractual derivada del producto financiero estructurado tridente, esto es, el de 28 de marzo de 2007, por incumplimiento de obligaciones contractuales de transparencia, diligencia, lealtad e información, solicitando también indemnización de daños y perjuicios, al amparo del art. 1101 del Código Civil.

Banco Santander S.A. se opuso a la demanda, con fundamento en que los actores tenían formación universitaria, experiencia de inversión en mercados financieros y fueron quienes se interesaron por el producto, del que recibieron información verbal y escrita, clara y suficiente, de forma que tenían pleno conocimiento de sus características y de su riesgo, y que, en todo caso, la documentación contractual reflejaba claramente la naturaleza y características del producto, sin dar lugar a engaños o confusión, en que no concurrían los requisitos exigidos para la apreciación del error, que, de existir, sería inexcusable, en que al firmar la reestructuración, como muy tarde tenían que haber sido conscientes, en su caso, del error, y en que con su conducta los actores convalidaron el posible vicio. Opuso, además, la excepción de caducidad. También se señaló que: extinguido el primer contrato, no puede promoverse su nulidad o resolución; que los deberes de información operan en un marco ajeno a los contratos impugnados por lo que su eventual incumplimiento, que se niega, no puede sustentar una acción de resolución contractual, y que no existe vinculación entre los contratos.

La sentencia de primera instancia desestimó íntegramente la demanda. Dicha resolución estimó la caducidad de la acción por error en el consentimiento. A tal fin en su fundamento de derecho segundo, indica que el 25 de febrero de 2010, las partes firman para reestructurar el primer contrato, el segundo producto financiero estructurado, concluyendo que se produjo una novación, siendo la cuestión determinar si se trató de una novación modificativa o extintiva. En el primer caso, el plazo no podría iniciarse hasta la consumación o extinción de este segundo contrato, esto es, en el año 2015. En el segundo caso, al extinguirse el contrato el 25 de febrero de 2010, el día 26 sería la fecha de inicio del plazo. A continuación señala que, en el presente caso, si se comparan los dos contratos de producto financiero estructurado puede comprobarse como lo único que no cambia es el capital invertido, pero cambian los plazos de pago de los cupones y el de vencimiento, las retribuciones, las acciones subyacentes que conforman la cesta, y el nivel de barrera. Todo hace pensar, pues, en una novación extintiva, quedando sin efecto el primer contrato con la consecuencia de que la demanda se presentó el 23 de septiembre de 2016, seis años y medio después, de forma que, desde febrero de 2010, habían transcurrido más de los cuatro años señalados en el art. 1301 del Código Civil, por lo que debe entenderse que ha caducado la acción para anular contrato de producto financiero estructurado tridente de 28 de marzo de 2007. Y en cuanto a la acción de resolución del contrato del artículo 1124 del Código Civil y de indemnización de daños y perjuicios del artículo 1101 del Código Civil, se deniegan en el fundamento de derecho tercero, indicando que los deberes de información no forman parte de la órbita de las obligaciones del banco una vez perfeccionado este, por lo que los eventuales incumplimientos de aquellos no pueden fundar una acción de resolución contractual, ya que se produjeron con anterioridad. Podrán afectar a la formación del consentimiento y sustentar un acción de anulabilidad por vicio de aquel, pero no una acción de resolución o una acción de responsabilidad contractual.

2.- Segunda instancia.

Contra dicha resolución se interpuso recurso de apelación por la parte demandante, el cual fue resuelto por la sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra que hoy es objeto del presente recurso de casación. Dicha resolución desestima el recurso, confirmando la sentencia de primera instancia. Por lo que respecta a



la caducidad de la acción reitera los argumentos expuestos por la sentencia de primera instancia, indicando que la reestructuración del primer contrato constituye una novación extintiva y por tanto el *dies a quo* del plazo de caducidad deberá iniciarse al extinguirse el mismo, esto es el 26 de febrero de 2010 y no en la fecha de vencimiento del segundo contrato resultante de la reestructuración, esto es, en el año 2015, con lo que interpuesta la demanda el 23 de septiembre de 2016 la acción está caducada. En cuanto a la acción de resolución del contrato del artículo 1124 del Código Civil y de indemnización de daños y perjuicios del artículo 1101 del Código Civil, reitera que dichas acciones no son pertinentes por el incumplimiento de los deberes de información en fase precontractual.

3.- Recurso ante el Tribunal Supremo.

Recorre en casación la parte demandante, D. Vidal y Dña. Blanca .

El escrito de interposición, en cuanto al recurso de casación, se articula en dos motivos.

En el motivo primero, tras citar como precepto legal infringido el artículo 1301 del Código Civil, se alega la existencia de interés casacional por oposición a la jurisprudencia del Tribunal Supremo en relación con la caducidad de la acción. Argumenta la parte recurrente que el contrato de reestructuración del producto financiero no tiene naturaleza de novación extintiva como afirma la sentencia recurrida sino que su naturaleza es de novación modificativa con lo que el cómputo del *dies a quo* no podía comenzar sino en la fecha de vencimiento del nuevo contrato resultante de la reestructuración, esto es, en febrero de 2015, con lo que interpuesta la demanda en septiembre de 2016 es claro que no ha transcurrido el plazo de cuatro años.

Por último, en el motivo segundo, tras citar como precepto legal infringido el artículo 1101 del Código Civil, se alega la existencia de interés casacional por oposición a la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Argumenta la parte recurrente que la acción de indemnización de daños y perjuicios contemplada en el artículo 1101 del Código Civil, en contra de lo afirmado por la sentencia recurrida, sí permite examinar los deberes de información en fase precontractual.

Recurso de casación.

SEGUNDO.- Motivo primero.

Al amparo del art. 477.1 de la LEC, en relación con el art. 477.2.3.º de la LEC, consistente en la infracción del art. 1.203 del Código Civil, en relación al art. 1.301 del Código Civil y la jurisprudencia que los desarrolla. La sentencia recurrida estima la excepción de caducidad de la acción de anulabilidad basándose en que la suscripción del contrato de reestructuración del producto financiero estructurado tridente es una novación extintiva -y no modificativa- del original y, por ende, fija el *dies a quo* para el cómputo del plazo de la acción de anulabilidad antes de la consumación del contrato, en febrero de 2015.

Se estima el motivo.

La parte recurrente razona en orden a determinar la vinculación entre los dos bonos estructurados, junto con la póliza de préstamo y la póliza de prenda. Entiende que aún cuando el primer bono se concertó el 28 de marzo de 2007, se reestructuró al concertar el bono de 25 de febrero de 2010, que vencía en febrero de 2015 y alega que es desde esta fecha cuando hay que computar el *dies a quo* (día inicial de cómputo) para el ejercicio de la acción de anulación, la cual entiende que no se podría declarar caducada, dado que la demanda se interpuso el 23 de septiembre de 2016 (art. 1301 C. Civil).

Este razonamiento colisiona con lo argumentado en la sentencia recurrida cuando declara que el primer bono se extinguió con la aquiescencia de los demandantes, por lo que se debe calificar como novación extintiva, que no modificativa, la contratación del segundo bono.

Esta sala en sentencia 139/2020, de 2 de marzo, declaró:

"Este motivo de impugnación debe ser estimado. Para ello hemos de partir de la base de que el contrato de 2 de febrero de 2007 (Producto Estructurado Original) fue sustituido por el contrato tridente de 20 de mayo de 2009, que consistía en una reestructuración de aquel rescatando la misma inversión de los 500.000 euros, con cuyo importe el Banco procede a la constitución del nuevo producto. Igualmente se estableció que: "la cancelación anticipada del Producto Estructurado Original implica necesaria e inseparablemente en este mismo acto la constitución del nuevo producto estructurado que se establece a continuación".

"El nuevo contrato se pactó con una duración temporal de cinco años hasta el 20 de mayo de 2014 que se dio por vencido. Es, por lo tanto, a partir de tal fecha cuando consideramos consumado el contrato, al ser la data en que se producen las liquidaciones finales del valor subyacente que determina el rendimiento del producto estructurado contratado, y en consecuencia se puede reputar jurídicamente consumada la relación contractual pactada.



"Así lo ha establecido la STS 160/2018, de 21 de marzo, igualmente en un caso de un producto estructurado tridente del Banco de Santander, en el que se razonó:

""Como recuerda la sentencia del Pleno 89/2018, de 19 de febrero, mediante una interpretación del art. 1301.IV CC ajustada a la naturaleza compleja de las relaciones contractuales que se presentan en el actual mercado financiero, la doctrina de la sala se dirige 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. De esta doctrina sentada por la sala no resulta 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, lo que iría contra el tenor literal del art. 1301.IV CC, que dice que el tiempo para el ejercicio de la acción empieza a correr "desde la consumación del contrato".

"De esta doctrina sentada por la sala resulta que a efectos del cómputo del dies a quo de la acción de nulidad del art. 1301 CC en el ámbito de contratos como el litigioso habrá que estar a la fecha del cumplimiento de las prestaciones de las partes, puesto que las liquidaciones que en este caso se producen a favor del cliente dependen de manera variable del valor de unos valores subyacentes".

"En el mismo sentido se expresa la ulterior STS 409/2019, de 9 de julio, en un caso de uno bono estructurado del Banco de Santander, en el que, con cita de la STS 89/2018, de 19 de febrero, de nuevo se hizo constar que:

""Así como en el caso de las participaciones preferentes o las obligaciones subordinadas, el negocio se consume con la propia adquisición de estos productos, no ocurre lo mismo con los bonos estructurados, en los que, durante un determinado periodo de tiempo, los rendimientos y las pérdidas se van produciendo periódicamente en función del comportamiento que hubieran tenido los valores a los que está ligado".

"De igual manera podemos finalizar la cita jurisprudencial con la STS 36/2019, de 17 de enero, que se expresa en iguales términos".

En el supuesto analizado en el presente recurso de casación, se recoge la misma frase en el bono estructurado renovado de 2010, a saber, "la cancelación anticipada del producto estructurado original implica necesaria e inseparablemente en este mismo acto la constitución del nuevo producto estructurado que se establece a continuación".

A la vista de los términos del contrato y de acuerdo con la doctrina jurisprudencial mencionada, debemos declarar que al contratar el segundo bono no se extinguió el primero, sino que uno es sucesión del otro, al que modifica en su vigencia temporal, pero no en su estructura contractual básica (arts. 1203 y 1204 C. Civil), por lo que el *dies a quo* (día inicial del cómputo) de la acción de caducidad comienza en la fecha de consumación del bono de 2010, que es el 19 febrero de 2015, por lo que al interponerse la demanda el 23 de septiembre de 2016, no habría transcurrido el plazo de cuatro años (art. 1301 del C. Civil).

En el mismo sentido la sentencias 145/2022, de 23 de febrero (que vincula la póliza de crédito), y 160/2018, de 21 de marzo.

TERCERO.- *Motivo segundo.*

Al amparo del art. 477.1 de la LEC, en relación con el art. 477.2.3.º de la LEC, consistente en la infracción del al art. 1.101 del Código Civil y la jurisprudencia que lo desarrolla. La sentencia recurrida concluye que los incumplimientos de los deberes de información, diligencia, transparencia y lealtad de la entidad bancaria a la hora de comercializar productos financieros complejos no pueden dar lugar a una indemnización de daños y perjuicios por responsabilidad contractual ex art. 1.101 del Código Civil.

Se estima el motivo.

La parte recurrente, en su segundo motivo de casación, arguyó la legitimación para ejercer la acción de indemnización que le fue negada en la sentencia recurrida. Esta sala debe declarar la plena legitimación de los demandantes para el ejercicio de la acción de indemnización por responsabilidad contractual de acuerdo con lo declarado en sentencia 677/2016, de 16 de noviembre, recogida en la sentencia 491/2017, de 13 de septiembre, entre otras, sin perjuicio de lo que pueda resultar del análisis de la cuestión de fondo, por el tribunal de apelación, en su caso.

CUARTO.- No habiéndose efectuado ningún pronunciamiento sobre el fondo de la acción de anulación (sentencia 35/2022, de 24 de enero, y las que cita), y en aras a preservar la doble instancia, procede la devolución de las actuaciones, a la Audiencia Provincial para que, con carácter preferente se pronuncie sobre la acción de anulación y, si fuera desestimada, sobre la acción de indemnización.

QUINTO.- *Costas y depósito.*



Estimado el recurso de casación no ha lugar a la imposición de costas (art. 398.2 LEC) y procede devolver a la parte recurrente el depósito constituido para el recurso.

FALLO

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

1.º- Estimar el recurso de casación interpuesto por D. Vidal y Dña. Blanca , contra sentencia 19/2019, de 16 de enero, de la Sección 3.ª de la Audiencia Provincial de Pontevedra (apelación 214/2018).

2.º- Casar la sentencia recurrida y devolver las actuaciones a la Audiencia Provincial para que, con carácter preferente se pronuncie sobre la acción de anulación (no prescrita) y, si fuera desestimada, sobre la acción de indemnización fundada en la responsabilidad contractual.

3.º- No procede imposición de costas.

Devuélvase a la parte recurrente el depósito constituido para la casación.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de apelación.

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

Así se acuerda y firma.