



Roj: **STS 2813/2017** - ECLI: **ES:TS:2017:2813**

Id Cendoj: **28079119912017100019**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **991**

Fecha: **13/07/2017**

Nº de Recurso: **1972/2016**

Nº de Resolución: **439/2017**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **PEDRO JOSE VELA TORRES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **PLENO**

#### **Sentencia núm. 439/2017**

Fecha de sentencia: 13/07/2017

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 1972/2016

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 21/06/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. **Pedro José Vela Torres**

Procedencia: AUDIENCIA PROVINCIAL DE VALENCIA. SECCIÓN 6.ª

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

Transcrito por: MAJ

Nota:

Resumen Cuotas participativas de caja de ahorros. Nulidad de la comercialización a minoristas por error vicio del consentimiento. Desaparición posterior de la caja de ahorros: segregación del negocio financiero a favor de un **banco** y constitución de una fundación para gestionar la obra social. Legitimación pasiva soportar la acción de anulabilidad

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 1972/2016

Ponente: Excmo. Sr. D. **Pedro José Vela Torres**

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

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **PLENO**

#### **Sentencia núm. 439/2017**

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D. José Antonio Seijas Quintana



D. Antonio Salas Carceller  
D. Francisco Javier Arroyo Fiestas  
D. Ignacio Sancho Gargallo  
D. Francisco Javier Orduña Moreno  
D. Rafael Sarazá Jimena  
D. Eduardo Baena Ruiz  
D. **Pedro José Vela Torres**  
D<sup>a</sup>. M. Ángeles Parra Lucán

En Madrid, a 13 de julio de 2017.

Esta sala ha visto en Pleno los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal respecto de la sentencia núm. 188/2016, de 15 de abril, dictada en grado de apelación por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Valencia, como consecuencia de autos de juicio ordinario núm. 1494/2014 del Juzgado de Primera Instancia núm. 6 de Torrent sobre nulidad contractual. Es recurrente en casación **Banco** de Sabadell S.A., representado por la procuradora D.<sup>a</sup> Blanca Grande Pesquero y asistido por la letrada D.<sup>a</sup> Irene Montesinos Llorca. Interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación la Fundación Obra Social Caja del Mediterráneo, representada por la procuradora D.<sup>a</sup> Inmaculada Ibáñez de la Cadiniere Fernández y asistida por el Letrado D. Raúl de Lucas Doñoro de la Hoz. Es parte recurrida D.<sup>a</sup> Adelaida, representada por el procurador D. Javier Iglesias Gómez y asistida por la letra D.<sup>a</sup> María Elena Maura García. Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. **Pedro José Vela Torres**.

#### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.- Tramitación en primera instancia. 1.-** El procurador D. César-Javier Gómez Martínez, en nombre y representación de D<sup>a</sup> Adelaida, interpuso demanda de juicio ordinario contra la Fundación **CAM** y el **Banco Sabadell S.A.**, como sucesoras de la Caja de Ahorros del Mediterráneo (**CAM**), en la que solicitaba se dictara sentencia: «[...] por la que, estimando íntegramente la presente demanda: « *Primero.-* Por incumplimiento de normas imperativas o por vicio en el consentimiento, se declare, respectivamente, nulo de pleno derecho o anulable el negocio jurídico o contrato de suscripción de CUOTAS PARTICIPATIVAS, 22.07.2008, por un importe de ocho mil quinientos sesenta y un euro con cuarenta y cuatro céntimos de euro (8.561,44 euros); condenando a la Entidad demandada a estar y pasar por las declaraciones de nulidad o de anulabilidad; y como efecto legal de dichas declaraciones deberán las partes restituirse recíprocamente las cantidades entregadas, con sus intereses respectivos, por lo que deberá condenarse a la demandada a restituir a la actora la cantidad de 8.561,44 euros (menos, en su caso, los intereses percibidos por las cuotas participativas, de acreditarse por la demandada que ha pagado esos intereses, realizando una simple resta); más otra cantidad que se determinará en ejecución de sentencia con arreglo a la siguiente operación matemática: el interés legal del dinero del importe abonado por la adquisición de las cuotas participativas desde la fecha de su cargo en cuenta/pago hasta la fecha de la liquidación, menos los intereses legales de cada una de las cantidades que, en su caso, haya retribuido la entidad demandada a la demandante como intereses o rendimiento de las cuotas participativas, calculados al interés legal del dinero desde la fecha de cada uno de los abonos hasta la fecha de la liquidación; y la cantidad reclamada como principal, 8.561,44 euros, menos, en su caso, los intereses percibidos por las cuotas participativas, devengará desde la fecha de la demanda hasta la fecha de la sentencia el interés legal y desde la fecha de la sentencia hasta su completo pago el interés del art. 576 de la LEC, esto es, el interés legal incrementado en dos puntos; todo ello con imposición de costas a la parte demandada. » *Segundo.- Subsidiariamente,* de conformidad con el artículo 1.124 del Código Civil, se declare la **RESOLUCIÓN DE DICHO CONTRATO AL HABER INCUMPLIDO LA PARTE DEMANDADA SUS OBLIGACIONES CONTRACTUALES DE DILIGENCIA, LEALTAD, INFORMACIÓN Y TRANSPARENCIA**, como comisionista prestador de servicios de inversión en una venta/colocación asesorada de las CUOTAS PARTICIPATIVAS, y se declare la resolución de la compra de la CUOTAS PARTICIPATIVAS, por importe de 8.561,44 euros; condenando a la demandada a estar y pasar por la resolución y a pagar al demandante, como efecto de la resolución las siguientes cantidades: deberán las partes restituirse recíprocamente las cantidades entregadas, con sus intereses respectivos, por lo que deberá condenarse a la demandada a restituir a la actora la cantidad de 8.561,44 euros (menos, en su caso, los intereses percibidos por las cuotas participativas, de acreditarse por la demandada que ha pagado esos intereses, realizando una simple resta); más otra cantidad que se determinará en ejecución de sentencia con arreglo a la siguiente operación matemática: el interés legal del dinero del importe abonado por la adquisición de las cuotas participativas desde la fecha de su cargo en cuenta/pago hasta la fecha de la liquidación, menos



los intereses legales de cada una de las cantidades que, en su caso, haya retribuido la entidad demandada a la demandante como intereses o rendimiento de las cuotas participativas, calculados al interés legal del dinero desde la fecha de cada uno de los abonos hasta la fecha de la liquidación; y la cantidad reclamada como principal, 8.561,44 euros, menos, en su caso, los intereses percibidos por las cuotas participativas, devengará desde la fecha de la demanda hasta la fecha de la sentencia el interés legal y desde la fecha de la sentencia hasta su completo pago el interés del art. 576 de la LEC, esto es, el interés legal incrementado en dos puntos; todo ello con imposición de costas a la parte demandada. » *Tercero.- Subsidiariamente*, solicita que, para el hipotético caso de que fuese rechazado lo solicitado en los ordinales primero y segundo de este Suplico, se declare que **CAM Y BANCO CAM**, actualmente **BANCO SABADELL, S.A.**, ha sido negligente en el cumplimiento de sus obligaciones de diligencia, lealtad e información (incumplimiento de normas obligacionales) como prestador de servicios de inversión en una venta/colocación de "CUOTAS PARTICIPATIVAS, al amparo del 1.101 del Código Civil, y se la condene a indemnizar a la demandante por los daños y perjuicios sufridos, equivalentes a la pérdida patrimonial experimentada. Esta pérdida de valor patrimonial quedará determinada por la diferencia entre el precio de adquisición de los productos, es decir, 8.561,44 euros más los intereses legales de esta cantidad desde la fecha de la demanda hasta la fecha de la sentencia y los intereses del art. 576 de la LEC desde la fecha de la sentencia hasta su completo pago; con imposición de costas a la parte demandada». **2.-** La demanda fue presentada el 28 de octubre de 2014 y repartida al Juzgado de Primera Instancia núm. 6 de Torrent, fue registrada con el núm. 1494/2014. Una vez admitida a trámite, se emplazó a las demandadas. **3.-** La procuradora D.<sup>a</sup> Carmen Rueda Armengot, en representación de **Banco** de Sabadell S.A., contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba: «[...] dicte sentencia sobre el fondo desestimando íntegramente la demanda respecto a **Banco** Sabadell, S.A., con imposición de costas de conformidad con lo dispuesto en los artículos 14.2.5<sup>o</sup> y 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ». La procuradora D.<sup>a</sup> Elena Gil Bayo, en representación de la Fundación de la Comunidad Valenciana Obra Social de Caja Mediterráneo, contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba: «[...] b) subsidiariamente, dicte sentencia por la que se desestime íntegramente la demanda interpuesta de contrario contra mi representada, por falta de legitimación pasiva de mi mandante y subsidiariamente por los esgrimidos motivos de oposición en punto al fondo jurídico material de la controversia». **4.-** Tras seguirse los trámites correspondientes, el Magistrado-juez del Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Torrent (Valencia) dictó sentencia núm. 20/2015, de 26 de enero, con la siguiente parte dispositiva: «Que debo estimar y estimo la demanda interpuesta por el Procurador D. César Javier Gómez Martínez, en nombre y representación de Dña. Lorena y de Herederos de D. Samuel y, en consecuencia, declaro nulo el contrato de compra de cuotas participativas suscrito entre las partes el 03/07/2008 y condeno solidariamente a Fundación **CAM** y a **Banco** Sabadell a reintegrar a la actora la cantidad de tres mil doscientos seis euros (3.206 €), con los intereses legales desde la fecha del contrato, cantidad de la que se deducirán los rendimientos obtenidos por la actora con los intereses legales desde la fecha de cada liquidación, imponiendo las costas a la parte demandada».

**SEGUNDO.- Tramitación en segunda instancia.** **1.-** La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por las representaciones de la Fundación de la Comunidad Valenciana Obra Social de Caja Mediterráneo y del **Banco** Sabadell S.A. La representación de D.<sup>a</sup> Adelaida se opuso al recurso interpuesto de contrario. Las representaciones de **Banco** Sabadell S.A. y de Fundación de la Comunidad Valenciana Obra Social de Caja Mediterráneo se opusieron, respectivamente, al recurso interpuesto de contrario. **2.-** La resolución de estos recursos correspondió a la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Valencia, que lo tramitó con el número de rollo 229/2016 y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia núm. 188/2016, de 15 de abril, cuya parte dispositiva establece: «FALLAMOS: 1. Desestimamos el recurso interpuesto por la Fundación de la Comunidad Valenciana Obra Social de Caja Mediterráneo y **Banco** de Sabadell. » 2. Confirmamos la sentencia apelada. » 3. Confirmamos al apelante las costas de este recurso. » 4. Decretamos la pérdida del depósito constituido para recurrir».

**TERCERO.- Interposición y tramitación de los recursos de casación y del recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.** **1.-** La procuradora D.<sup>a</sup> Carmen Rueda Armengot, en representación de **Banco** de Sabadell S.A., interpuso recurso de casación. El motivo del recurso de casación fue: «Único.- Al amparo del apartado 1 del artículo 477 LEC, con fundamento en la infracción de la jurisprudencia del Tribunal Supremo que establece que la atribución de responsabilidad solidaria impropia en los supuestos en que no resulta posible identificar a todos los responsables de un daño, o este es causado por un miembro indeterminado de un grupo, o en los que no es posible individualizar los respectivos comportamientos ni establecer las distintas responsabilidades, es de aplicación en las reclamaciones por responsabilidad extracontractual, lo que veda su empleo para imputar responsabilidad a varias entidades en un litigio que tiene por objeto una disputa contractual y en el que se discute quién es el sucesor de un contratante. Infracción del primer párrafo del artículo 1257 del Código Civil ». La procuradora D.<sup>a</sup> Elena Gil Bayo, en representación de la Fundación Obra Social Caja del Mediterráneo, interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación. El motivo del recurso extraordinario por infracción procesal fue: «Único.- Al amparo de lo previsto en el artículo



49.1.2º y 4º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infracción por la sentencia del Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Valencia, del principio de congruencia, al fundar la condena a mi mandante en un título jurídico -su condición de emisor de cuotas participativas- que es ajeno a la "causa petendi" de la acción entablada, y que no ha sido objeto de debate y contradicción procesal». Los motivos del recurso de casación fueron: «Primero.- La sentencia contra la que se interpone recurso de casación infringe la doctrina constante del Tribunal Supremo sobre la denominada responsabilidad solidaria "in solidum" o impropia: sus presupuestos, aplicación, finalidad y alcance». «Segundo.- La sentencia impugnada infringe la doctrina constante del Tribunal Supremo sobre el artículo 79.3 de la Ley del Mercado de Valores, y el artículo 255 del Código de Comercio». 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 la Sala y personadas las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 1 de marzo de 2017, cuya parte dispositiva es como sigue: «1º Admitir el recurso de casación interpuestos por la representación procesal de **Banco Sabadell**, S.A. contra la sentencia dictada el 15 de abril de 2016 por la Audiencia Provincial de Valencia (Sección 6ª) en el rollo de apelación nº 229/2016, dimanante de los autos de juicio ordinario nº 1494/2014, del Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Torrent. »2º Admitir el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuestos por la representación procesal de la Fundación Obra Social Caja del Mediterráneo contra la sentencia dictada el 15 de abril de 2016 por la Audiencia Provincial de Valencia (Sección 6ª) en el rollo de apelación nº 229/2016, dimanante de los autos de juicio ordinario nº 1494/2014, del Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Torrent. »3º Abrir el plazo de veinte días, a contar desde la notificación de este auto, para que la parte recurrida formalice por escrito su oposición a los recursos. Durante este plazo las actuaciones estarán de manifiesto en la Secretaría. »Contra este Auto no cabe recurso». 3.- Se dio traslado a la parte recurrida, D.ª Adelaida, para que formalizara su oposición a los recursos, lo que hizo mediante la presentación del correspondiente escrito. La representación de Fundación Obra Social Caja Mediterráneo formalizó su oposición al recurso interpuesto por **Banco** de Sabadell S.A. 4.- Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo por el Pleno de la Sala el día 21 de junio de 2017, en que ha tenido lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.- Resumen de antecedentes.** 1.- El 26 de junio de 2008, la Caja de Ahorros del Mediterráneo (**CAM**) realizó una emisión de cuotas participativas mediante oferta pública de suscripción (OPS) de las cuotas participativas (50.000.000 de cuotas, con un valor nominal de 2 € cada una). 2.- El 3 de julio de 2008, D. Samuel y Dña. Lorena adquirieron en la sucursal de la **CAM** donde tenían sus cuentas, 549 de las citadas cuotas participativas, por importe de 3.206 €. 3.- El 21 de junio de 2011 se otorgó escritura pública de creación del **Banco CAM** S.A.U., en la que dicho **Banco** adquirió en bloque el patrimonio segregado de la **CAM**, consistente en su negocio financiero. Consta literalmente en el documento lo siguiente: «el Patrimonio Segregado consiste en el conjunto de elementos principales y accesorios que componen el negocio financiero de **CAM** entendido en el sentido más amplio, esto es, la totalidad del patrimonio de **CAM** excluidos los elementos afectos a la Obra Social (en adelante, los "Elementos Patrimoniales Excluidos"). Se hace constar que el Patrimonio Segregado constituye una unidad económica en el sentido del artículo 71 de la Ley de Modificaciones Estructurales de las Sociedades Mercantiles ». Además, **Banco CAM** asumió el compromiso irrevocable de hacerse cargo internamente de las obligaciones de reembolso que pudieran derivarse de las cuotas participativas, es decir, se pactó la asunción por **Banco CAM** de una deuda de la **CAM**. Asimismo, se previó expresamente la exclusión a favor de **Banco CAM** de una serie de elementos patrimoniales que, en relación a las cuotas participativas, fueron los siguientes: activos y pasivos ligados a la Obra Social de **CAM**; la posición jurídica de **CAM** como emisor de las cuotas participativas en circulación; las cuotas participativas que **CAM** poseía en autocartera. 4.- Tras el plan de reestructuración de **Banco CAM** realizado por el Fondo de reestructuración Ordenada Bancaria (FROB), el Fondo de Garantía de Depósitos (FGD) adquirió el 100% del capital del **banco** el 15 de diciembre de 2011. El 1 de junio de 2012, el FGD vendió a **Banco** de Sabadell S.A. todas las acciones. El 3 de diciembre de 2012 se llevó a cabo la fusión por absorción de la entidad. 5.- Lo que quedó de la **CAM** tras la segregación (entidad supérstite) fue objeto de la escritura pública de 28 de marzo de 2014, que produjo la transformación de **CAM** en Fundación de la Comunitat Valenciana Obra Social de Caja Mediterráneo. Esta última entidad se erigió en sucesora a título universal de todo el patrimonio, activo y pasivo, y de todos los derechos y obligaciones y todas las relaciones y situaciones jurídicas de que era titular **CAM**, cuya personalidad jurídica quedó extinguida. 6.- Dña. Adelaida, en su calidad de heredera de los adquirentes, interpuso una demanda de juicio ordinario contra Fundación **CAM** y contra **Banco** de Sabadell, en la que solicitaba, con carácter principal, la declaración de nulidad, por incumplimiento de normas imperativas, o la anulación, por error en el consentimiento, del contrato de suscripción de las cuotas participativas, con restitución de las prestaciones. Subsidiariamente, la resolución por incumplimiento contractual de las demandas y restitución



recíproca de las prestaciones. Y, de modo subsidiario a lo anterior, la indemnización de daños y perjuicios por actuación negligente de las demandadas en el cumplimiento de sus obligaciones. 7.- Las demandadas se opusieron y alegaron, en lo que aquí interesa, su respectiva falta de legitimación pasiva. El Banco de Sabadell sostuvo su falta de legitimación pasiva porque las cuotas participativas fueron emitidas y comercializadas por CAM, y no fueron transmitidas en la operación de segregación de CAM a favor de Banco CAM, S.A.U., según resultaría de la escritura pública de segregación de 21 de junio de 2011. Como consecuencia de lo cual, tampoco fueron transmitidas a Banco de Sabadell en la operación de fusión por absorción de banco CAM SAU, de 3 de diciembre de 2012, ya que se limitó a adquirir del Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria (FROB) el Banco CAM, con los derechos y obligaciones que habían sido objeto de segregación, que no incluía las cuotas participativas. Y la sucesora de CAM era Fundación CAM. A su vez, Fundación CAM alegó que Banco de Sabadell adquirió la totalidad del negocio bancario de Banco CAM, que incluía las cuotas participativas. Además, fue CAM la que emitió las cuotas, no la Fundación. 8.- La sentencia de primera instancia desestimó las excepciones de falta de legitimación pasiva opuestas por ambas partes, estimó la demanda y declaró la nulidad del contrato de compra de cuotas participativas por error en el consentimiento, y condenó solidariamente a las entidades demandadas a reintegrar a la actora la cantidad invertida menos los rendimientos percibidos. En síntesis, consideró que, en virtud de la escritura de segregación, Banco CAM sucedió a CAM en todo su negocio de carácter financiero, con exclusión de los elementos identificados en el documento, y aunque las cuotas participativas seguían perteneciendo a CAM, lo eran solo formalmente, ya que el importe de lo obtenido con su comercialización sí había sido transmitido. Razón por la cual se estableció el compromiso de Banco CAM de reembolsar lo que pudiera derivarse de las cuotas participativas. Y al adquirir Banco Sabadell el negocio bancario, también adquirió las cuotas participativas. Y, por otro lado, en conexión con esa operación de segregación, Banco CAM dejó constancia de que asumía el compromiso irrevocable de hacerse cargo internamente de las obligaciones de reembolso que pudieran derivarse de las cuotas participativas. A su vez, la Fundación sucedió a CAM en su personalidad jurídica, que no se extinguió en ningún momento, y aunque luego no podría intervenir en negocios financieros, sí intervino en la emisión y negociación de los productos financieros y CAM reconoció su responsabilidad hacia el exterior. En esta responsabilidad, la sucedió la Fundación. 9.- Recurrida en apelación dicha sentencia por ambas entidades demandadas, los recursos fueron desestimados por la Audiencia Provincial. En resumen, ratificó la legitimación pasiva de las dos codemandadas y declaró que su responsabilidad es solidaria, porque el hecho de que Banco de Sabadell, como comprador del Banco CAM, hubiera de asumir el pago comprometido por el Banco CAM -que era una responsabilidad admitida internamente-, no quiere decir que la Fundación - como la parte no segregada de la CAM- carezca de responsabilidad, pues CAM fue la emisora de las cuotas participativas y también quien las comercializó y, aunque actualmente haya perdido esa condición y las cuotas se hayan amortizado, frente a la demandante, que es la acreedora, han de responder solidariamente. La Audiencia Provincial ratifica también la inexistencia de caducidad de la acción y, en cuanto al incumplimiento de los deberes de información, considera que no consta que se les diera a los causantes de la demandante suficiente información sobre el producto adquirido y sobre sus riesgos. **Recurso extraordinario por infracción procesal de la Fundación Obra Social Caja del Mediterráneo**

**SEGUNDO.- Único motivo de infracción procesal. Incongruencia. Planteamiento:** 1.- Fundación Obra Social Caja del Mediterráneo formuló un único motivo de infracción procesal, al amparo del art. 469.1.2º y 4º LEC, por infracción por la sentencia recurrida del principio de congruencia, al fundar la condena a dicha recurrente en un título jurídico -su condición de emisor de cuotas participativas- que es ajeno a la *causa petendi* de la acción entablada, y que no ha sido objeto de debate y contradicción procesal. 2.- En el desarrollo del motivo se alega, en síntesis, que la causa de pedir de la acción ejercitada era el incumplimiento que se imputa a las codemandadas de las obligaciones de diligencia, lealtad, información y transparencia como prestador de servicios de asesoramiento en materia de inversión en una venta /colocación asesorada de cuotas participativas. La causa de pedir es, por lo tanto, la responsabilidad como comercializadora (y asesora en materia de inversión) de productos financieros, y la sentencia recurrida condena a la recurrente como emisora. *Decisión de la Sala:* 1.- Según reiterada jurisprudencia de esta sala, el deber de congruencia de las sentencias, consistente en la exigencia derivada de la necesaria conformidad que ha de existir entre las pretensiones que constituyen el objeto del proceso y el fallo, existe allí donde la relación entre estos dos términos, fallo y pretensiones procesales, no está sustancialmente alterada, entendiéndose por pretensiones procesales las deducidas en los "suplicos" de los escritos fundamentales rectores del proceso, y no en los razonamientos o argumentaciones que se hagan en los mismos; sin que tampoco se exija que la mencionada relación responda a una conformidad literal y rígida, sino más bien racional y flexible, a fin de asegurar que todos los asuntos sometidos a la decisión judicial alcancen adecuada solución, poniéndose así fin al litigio y evitando que queden sin resolver cuestiones que pudieran ser objeto de una nueva pretensión ( sentencias 211/2010, de 30 marzo ; 372/2011, de 1 junio ; 385/2014, de 7 de julio ; y 169/2016, de 17 de marzo ). A su vez, en la sentencia 654/2015, de 19 de noviembre, dijimos que lo determinante no es la correcta identificación



nominal de la acción, puesto que, conforme al art. 218.1 LEC, lo relevante son los hechos alegados por la parte demandante y la razón de pedir, que, conocidos por la parte demandada, pueden ser objeto de su defensa. Además, el segundo párrafo del mismo precepto establece que «el tribunal, sin apartarse de la causa de pedir acudiendo a fundamentos de hecho o de derecho distintos de los que las partes hayan querido hacer valer, resolverá conforme a las normas aplicables al caso, aunque no hayan sido acertadamente citadas o alegadas por los litigantes». 2.- En este caso, en contra de lo afirmado por la recurrente, su condena no se basa en su calidad de emisora de las cuotas participativas, sino en su condición de sucesora y responsable frente a terceros de las obligaciones de la entidad comercializadora (no se olvide que la CAM fue tanto emisora de las cuotas participativas como comercializadora de las mismas, por lo menos en el tramo minorista). Por lo que si en la demanda se ejerció una acción de nulidad por error vicio del consentimiento en la adquisición de las cuotas participativas, no incurre en incongruencia la sentencia que condena a la Fundación como sucesora de la entidad comercializadora a la restitución de las prestaciones. Sin perjuicio de que al resolver el recurso de casación se decida si efectivamente la Fundación tiene que responder de las obligaciones derivadas de la comercialización de las cuotas participativas por la caja de ahorros. Como consecuencia de lo cual, el recurso extraordinario por infracción procesal debe ser desestimado. **Recursos de casación**

**TERCERO.- Planteamiento de los recursos de casación.** 1.- El recurso de casación interpuesto por Banco de Sabadell, al amparo del ordinal 3º del art. 477.2 LEC, contiene un único motivo, en el que se denuncia la infracción de la jurisprudencia del Tribunal Supremo que establece que la atribución de responsabilidad solidaria impropia en los supuestos en que no resulta posible identificar a todos los responsables de un daño, o éste es causado por un miembro indeterminado de un grupo, o en los que no es posible individualizar los respectivos comportamientos ni establecer las distintas responsabilidades, es de aplicación en las reclamaciones por responsabilidad extracontractual, lo que veda su empleo para imputar responsabilidad a varias entidades en un litigio que tiene por objeto una disputa contractual y en el que se discute quién es el sucesor de un contratante. Cita como infringido el primer párrafo del art. 1257 CC. En el desarrollo del motivo se argumenta, resumidamente, que la sentencia recurrida atribuye legitimación pasiva a ambas entidades demandadas para soportar la reclamación de la demandante, sin considerar cuál de ellas es la sucesora de la antigua Caja de Ahorros del Mediterráneo como parte vendedora en el contrato de adquisición de las cuotas participativas, que sería la fundación y no el banco recurrente. 2.- A su vez, el recurso de casación de Fundación Obra Social Caja del Mediterráneo se interpone también al amparo del art. 477.2.3º LEC y se desglosa en dos motivos. En el primero, se denuncia la infracción de la jurisprudencia sobre la denominada responsabilidad solidaria impropia y sus presupuestos, aplicación, finalidad y alcance. En el desarrollo del motivo se argumenta, resumidamente, que la sentencia recurrida confunde la legitimación *ad procesum* con la legitimación *ad causam*, e interpreta y aplica la solidaridad provisional, o *ex ante*, como definitiva o *ex post*. En el segundo motivo, denuncia la infracción de los arts. 79.3 LMV y 255 CCom y la jurisprudencia del Tribunal Supremo que los interpreta. Al desarrollar el motivo se aduce, sintéticamente, que se hace recaer erróneamente la responsabilidad de la comercialización de productos financieros, que los citados preceptos residencian en el comercializador (o comisionista), en un emisor formal, que no intervino en la compraventa anulada.

**CUARTO.- Consideraciones previas: caracterización legal de las cuotas participativas de la CAM.** 1.- Las cuotas participativas son activos financieros o valores negociables que pueden emitir las cajas de ahorros. Representan aportaciones dinerarias de duración indefinida que pueden ser aplicadas en igual proporción y a los mismos destinos que los fondos fundacionales y las reservas de la entidad. Son un instrumento de renta variable -han de cotizar en un mercado secundario organizado- y están desprovistas de derechos políticos. Su precio de emisión ha de ser coherente con el valor económico de la caja. En caso de insolvencia del emisor, los cotapartícipes se sitúan detrás de todos los acreedores comunes y subordinados de la caja, incluso los tenedores de participaciones preferentes. Las cuotas participativas de las cajas de ahorros se asemejan a las acciones sin voto de las sociedades anónimas, en la medida en que son valores negociables que, careciendo de todo derecho político, representan aportaciones dinerarias de duración indefinida, que pueden ser aplicadas a la compensación de pérdidas en igual proporción y orden que los fondos fundacionales y las reservas de la entidad emisora, y cuya retribución se efectúa a través del excedente de libre disposición, de forma similar a los dividendos. Por lo tanto, las cuotas participativas de las cajas de ahorros representan la aportación de un auténtico capital externo, computable como recursos propios básicos. 2.- La emisión de cuotas participativas fue autorizada por el Real Decreto 302/2004, de 20 de febrero, sobre cuotas participativas de las cajas de ahorros, que trae causa del art. 14 de la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de Medidas de Reforma del Sistema Financiero, por el que se dio nueva redacción a los artículos 7 y 11.4 de la Ley 13/1985, de 25 de mayo, de Coeficientes de Inversión, Recursos Propios y Obligaciones de Información de los Intermediarios Financieros, al objeto de introducir en estos preceptos la regulación básica sobre la posible ampliación de los recursos propios de las cajas de ahorros españolas por medio de la emisión de las llamadas cuotas participativas. Según el modificado art. 7 de la Ley 13/1985: «Tendrán la consideración de cuotas participativas de las Cajas de Ahorro los valores nominativos, carentes de todo derecho político, representativos de aportaciones



dinerarias de duración indefinida que puedan ser aplicadas por la emisora a la compensación de pérdidas, tanto en la liquidación de la entidad como en el caso de saneamiento general de la misma. Dichas cuotas se aplicarán a esos fines en la misma proporción en que lo haga la suma de los fondos fundacionales y las reservas, y su retribución quedará supeditada a la existencia de excedentes de libre disposición y a las limitaciones adicionales que establezca el Gobierno. Este podrá asimismo prohibir o limitar la tenencia de cuotas participativas de las Cajas de Ahorro por parte de categorías específicas de inversores».

**QUINTO.- Recurso de casación del Banco de Sabadell: legitimación pasiva de dicha entidad. 1.-** Como hemos advertido al resolver el recurso por infracción procesal, en la demanda se instó la nulidad y subsidiariamente la resolución del contrato de adquisición de las cuotas participativas. En consecuencia, la responsabilidad de las entidades demandadas derivaría de la que, en origen, tuvo **CAM** como comercializadora, no como emisora. Así lo entendió correctamente la sentencia de primera instancia y lo ratificó la de segunda, ahora objeto de recurso.

**2.-** También ha quedado ya expuesto que **Banco CAM S.A.U.** adquirió en bloque y a título de sucesión universal el patrimonio segregado de **CAM** consistente en su negocio financiero, es decir, todo el patrimonio de la Caja excluidos los elementos afectos a la obra social. Además, correlativamente a la segregación, **Banco CAM S.A.U.** asumió el compromiso irrevocable de hacerse cargo internamente de las obligaciones de reembolso que pudieran derivarse de las cuotas participativas. En consecuencia, desde un punto de vista activo, el **banco** adquirió todos los bienes, derechos y acciones integrados en el patrimonio de la caja que constituía su negocio financiero; desde un punto de vista pasivo, asumió todas las obligaciones dimanantes y quedó subrogada en todas las responsabilidades legales y contractuales que procedieran. Desde esta perspectiva, las cuotas participativas fueron, como el resto de los fondos propios, fuente de financiación del negocio financiero, como corresponde a su naturaleza antes expuesta y consta en el activo anterior a la segregación. Y la comercialización de las cuotas participativas también fue objeto del negocio financiero, al ser realizada por los empleados de la caja como parte de su actividad bancaria y con los recursos afectos a ella. El art. 71 de la Ley 3/2009, de 3 de abril, de Modificaciones Estructurales de las Sociedades Mercantiles (en adelante, LME), al que se remite expresamente la escritura de segregación de la **CAM** y constitución del **Banco CAM**, establece que por medio de la figura de la segregación se transmitirán por sucesión universal la totalidad de los activos y pasivos que constituyan una unidad económica o rama de actividad de una sociedad (la sociedad segregada) a favor de otra sociedad (la sociedad beneficiaria o varias de ellas, si fuera el caso). Con ello, serán transmitidos en bloque dichos activos y pasivos a favor de la beneficiaria sin que sea necesario recabar el consentimiento de los acreedores de la referida unidad económica objeto de cesión. La sentencia 796/2012, de 3 de enero de 2013, en un supuesto de escisión parcial de una unidad de negocio, califica esta modalidad de transmisión como un acto de sucesión universal donde las relaciones jurídicas se transmiten en bloque y, el hecho de que una determinada deuda no se incluyera en el proyecto de escisión, no significa necesariamente que quedara fuera del referido efecto de la sucesión universal. Es lo que sucede en este caso; aunque no se haga mención expresa en la escritura de segregación a la sucesión en la responsabilidad por anulación de los contratos de adquisición de las cuotas participativas, dicha responsabilidad es consecuencia de la sucesión universal derivada de la transmisión en bloque del negocio financiero. Por lo tanto, **Banco Sabadell**, en cuanto que sucesor universal del **Banco CAM** tras la fusión por absorción, deviene responsable de las obligaciones que tuviera el **Banco CAM** frente a terceros, puesto que las transformaciones estructurales de las sociedades, a través de las operaciones de fusión, escisión total o parcial o cesión global de activos, producen, en sus respectivos ámbitos, una sucesión universal en un patrimonio, o en partes de patrimonio, de una sociedad por otra (arts. 22, 68, 69, 71, 80 y 81 LME). En todos estos supuestos la eficacia de la transformación respectiva se produce con la inscripción en el Registro Mercantil (arts. 47, 73 y 89.2 de la reseñada Ley), y con ello el efecto legal de la transmisión en bloque de todos los bienes, derechos y obligaciones de las sociedades absorbidas, extinguidas, y también de las segregadas a favor de las sociedades beneficiarias.

**3.-** Esta conclusión no queda contradicha por el hecho de que en la segregación del negocio financiero de la caja de ahorros que dio lugar al nacimiento de **Banco CAM** se excluyera la posición jurídica de **CAM** como emisora de las cuotas participativas en circulación. En primer lugar, porque como hemos dicho, las responsabilidades que se dirimen en este procedimiento se refieren a la comercialización de las cuotas participativas, no a su emisión. Y, en segundo término, porque el sentido de la mencionada exclusión es que, por ley, únicamente podían ser titulares de cuotas participativas entidades que tuvieran la condición legal de cajas de ahorro, no otras, como un **banco**. Por esta segunda razón, **CAM** se quedó con la posición jurídica como emisora de las cuotas participativas en circulación en sentido estricto, y correlativamente, el **banco** adquirente se comprometió a hacerse cargo internamente de las obligaciones de reembolso que pudieran derivarse de las cuotas participativas, puesto que era quien, en última instancia, se había aprovechado del refuerzo de capital que había supuesto la suscripción de las cuotas participativas. Así se reflejó en el proyecto de segregación incorporado a la escritura pública de segregación: «En el supuesto de que, por cualesquiera razones, no fuera jurídicamente posible transmitir la propiedad o titularidad formal de algún elemento de Activo o Pasivo del Negocio Financiero objeto de segregación en el momento de su ejecución, la Caja transferirá en todo caso a



favor de **Banco** Base el valor económico de los derechos u obligaciones derivados de dichos elementos de activo o pasivo desde la fecha de efectos contables de la segregación (...). »Asimismo, **Banco** Base asumirá frente a la Caja la totalidad de obligaciones derivadas de aquellos pasivos financieros de la Caja que no sean formalmente transmisibles en el momento de la segregación, asumiendo íntegramente el cumplimiento de las obligaciones especificadas en el correspondiente contrato». De manera tal que debe entenderse que dentro de los elementos segregados cuya titularidad formal no podía ser transmitida se encontraban las cuotas participativas (porque el único titular posible de una cuota participativa era una caja de ahorros), pero que ello no era impedimento para que se transmitiese el valor económico de los derechos u obligaciones derivados de las mismas. Ni, por tanto, las responsabilidades resultantes de tales obligaciones. Además, en la segregación del negocio financiero de 21 de junio de 2011 a favor de **Banco CAM**, se establecía la transmisión de «Cualesquiera otras obligaciones o derechos y relaciones jurídicas activas o pasivas que formen parte o estén vinculados como accesorios al patrimonio efectivamente segregado, que en su caso hubieran sido omitidos o insuficientemente descritos». De donde resulta claramente la intención de las partes de transmitir al **banco** todas las relaciones jurídicas en el más amplio de los sentidos, lo que incluye la responsabilidad derivada de una defectuosa comercialización de las cuotas participativas. Conjunto de razones por las que, además, **Banco CAM** S.A.U. asumió el compromiso irrevocable de hacerse cargo de las obligaciones de reembolso que puedan derivarse de las cuotas participativas. 4.- Al afirmar la legitimación pasiva de **Banco** Sabadell como sucesor de **Banco CAM**, la sentencia recurrida no hace ningún uso de la doctrina de la solidaridad impropia, sino que afirma la legitimación pasiva de dicha entidad, en cuanto que sucesora de **Banco CAM**. Y no infringe el art. 1257 CC porque, por las razones ya expuestas, las obligaciones de la caja de ahorros procedentes del contrato de adquisición de cuotas participativas fueron transmitidas al **banco** recurrente. Por lo que este recurso de casación debe ser desestimado.

**SEXTO.-** *Primer motivo de casación del recurso de la Fundación de la Obra Social de la Caja del Mediterráneo: inadmisibilidad del motivo por defectos insubsanables en su formulación.* 1.- Como se ha dicho, en el primer motivo de este recurso de casación se denuncia la infracción de la jurisprudencia sobre la denominada responsabilidad solidaria impropia y sus presupuestos, aplicación, finalidad y alcance. En el desarrollo del motivo se argumenta, resumidamente, que la sentencia recurrida confunde la legitimación *ad procesum* con la legitimación *ad causam*, e interpreta y aplica la solidaridad provisional, o *ex ante*, como definitiva o *ex post*. 2.- Sin embargo, en el motivo no se cita la disposición que se considera infringida. En todo el desarrollo del motivo únicamente se hace mención al art. 1591 CC, que nada tiene que ver con el objeto litigioso. El recurso de casación exige claridad y precisión en la identificación de la infracción normativa (art. 477.1 LEC), lo que se traduce, no sólo en la necesidad de que su estructura sea muy diferente a la de un mero escrito de alegaciones, sino también en la exigencia de una razonable claridad expositiva para permitir la individualización del problema jurídico planteado (art. 481.1 y 3 LEC); la fundamentación suficiente sobre la infracción del ordenamiento jurídico alegada (art. 481.1 LEC); y el respeto a la valoración de la prueba efectuada en la sentencia recurrida. Por ello, esta Sala ha declarado de forma reiterada que no es posible transformar la casación en una tercera instancia, a fin de que sea la Sala la que, supliendo la actividad que la norma atribuye a la parte, investigue si el agravio denunciado deriva de una infracción sustantiva, identifique la norma vulnerada y construya la argumentación del recurso, a fin de precisar en qué y por qué resulta infringido el derecho aplicable a la decisión del caso (en este sentido, sentencias 965/2011, de 28 de diciembre; 957/2011, de 11 enero de 2012; 185/2012, de 28 de marzo; 348/2012, de 6 de junio; y 380/2017, de 14 de junio, entre otras muchas). 3.- En el presente caso, el primer motivo del recurso adolece totalmente de falta de la precisión que impone la función nomofiláctica de la casación, ya que no se contiene mención alguna a la norma legal supuestamente infringida por la sentencia recurrida. Como dijimos en la sentencia 209/2017, de 30 de marzo, aunque no cabe incurrir en un rigorismo formal que vulnere la tutela judicial efectiva, no puede pasar la fase de admisión el motivo de un recurso vacío de contenido, por más que cubra una apariencia de cumplimiento de los requisitos legales. Como declaró el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en su sentencia de 19 de diciembre de 1997 (asunto 155/1996 774/975, Brualla Gómez de la Torre contra España), los requisitos de admisibilidad de un recurso de casación pueden ser más rigurosos que los de un recurso de apelación, siendo compatible con el Convenio un mayor formalismo para el recurso de casación (parágrafos 37 y 38). Asimismo, en las sentencias 25/2017, de 18 de enero, 108/2017, de 17 de febrero, y 146/2017, de 1 de marzo, hemos dicho: «En la medida en que el recurso de casación ha de fundarse en la infracción de normas sustantivas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso (art. 477.1 LEC), esta sala viene exigiendo para su admisión, entre otros requisitos, que en el escrito de interposición del recurso se indique de forma clara la norma sustantiva, la jurisprudencia de la Sala Primera del TS o el principio general del Derecho que se denuncian infringidos por la sentencia recurrida. Esta indicación debe hacerse en el encabezamiento o formulación de cada motivo o deducirse claramente de su formulación, sin necesidad de acudir al estudio de su fundamentación. »En nuestro caso, el recurso carece de una formulación del motivo, razón por la cual ha dejado de cumplir con esta exigencia de identificar la norma sustantiva y la jurisprudencia aplicables para



la resolución de la controversia que se habrían infringido». En las sentencias 109/2017, de 17 de febrero , 146/2017, de 1 de marzo , y 380/2017, de 14 de junio, se afirma que la referencia a la contravención de la jurisprudencia del Tribunal Supremo o a la contradicción entre Audiencias Provinciales sirve para justificar el interés casacional, pero eso no es propiamente el motivo del recurso. El recurso, según el art. 477 LEC , ha de basarse en una concreta infracción de una determinada norma jurídica aplicable en la resolución de las cuestiones objeto de litigio. Y como ha venido insistiendo esta sala, es esencial identificar esa norma jurídica infringida al exponer el motivo de casación. **4.-** Aplicada tal doctrina al primer motivo del recurso examinado, la conclusión no puede ser otra que su desestimación por inadmisión, al consistir en un conjunto de alegaciones que no responden mínimamente a la estructura propia de un recurso de casación, ya que ni siquiera se cita o identifica la norma legal que se considera infringida. Lo que implica la concurrencia de la causa de inadmisión prevista en el artículo 483.2.2º LEC , que se convierte, en este momento procesal, en causa de desestimación del recurso ( sentencias de esta Sala núm. 72/2009, de 13 de febrero , 33/2011, de 31 de enero , y 564/2013, de 1 de octubre ). A lo que no obsta que en su día este motivo del recurso fuera admitido a trámite, dado el carácter provisorio de dicha admisión inicial, por hallarse sujeta a un examen definitivo en la sentencia ( sentencias núm. 97/2011, de 18 de febrero , y 548/2012, de 20 de septiembre ). El Tribunal Constitucional ha afirmado en numerosas resoluciones que «la comprobación de los presupuestos procesales para la viabilidad de la acción puede volverse a abordar o reconsiderarse en la sentencia, de oficio o a instancia de parte, dando lugar, en su caso, a un pronunciamiento de inadmisión por falta de tales presupuestos» (por todas, SSTC 32/2002, de 11 de febrero ; 204/2005, de 18 de julio ; 237/2006, de 17 de julio ; 7/2007, de 15 de enero ; 28/2011, de 14 de marzo ; 29/2011 de 14 de marzo ; 69/2011, de 16 de mayo ; y 200/2012, de 12 de noviembre ).

**SÉPTIMO.- Segundo motivo de casación: legitimación pasiva de la Fundación de la Obra Social de la Caja del Mediterráneo. 1.-** En su segundo motivo de casación, la Fundación denuncia la infracción de los arts. 79.3 LMV y 255 CCom y la jurisprudencia del Tribunal Supremo que los interpreta. En el desarrollo del motivo se aduce, sintéticamente, que se hace recaer erróneamente la responsabilidad de la comercialización de productos financieros, que los citados preceptos residencian en el comercializador (o comisionista), en un emisor formal, que no intervino en la compraventa anulada. En consecuencia, lo que habrá que examinar para resolver este motivo es la legitimación pasiva de la Fundación. **2.-** En la demanda inicial del procedimiento se ejerció una acción de anulabilidad por vicio del consentimiento en la adquisición (orden de compra) de las cuotas participativas. Es decir, lo que se cuestionó en la demanda fue la comercialización del producto financiero, no su emisión. Y como hemos dicho al resolver el recurso de infracción procesal, la condena de la Fundación no se hace en su calidad de emisora, sino como sucesora y responsable frente a terceros de las obligaciones de la entidad comercializadora (no se olvide que **CAM** fue tanto emisora de las cuotas participativas como comercializadora de las mismas). En su virtud, para mantener la condena de la Fundación habría que concluir que es sucesora de **CAM** en cuanto que comercializadora de las cuotas participativas. Según las operaciones de transformación antes referidas, la Fundación quedó como titular formal de las cuotas participativas, pero no adquirió el negocio financiero de la caja, entre el que se incluía la comercialización y venta a terceros de tales cuotas participativas. La razón de que no se incluyeran las cuotas participativas en la segregación y traspaso a **Banco CAM** fue, como se ha dicho, que únicamente las cajas de ahorros podían emitir las y ser sus titulares, según disponía el Real Decreto 302/2004, de 20 de febrero, sobre cuotas participativas de cajas de ahorros. **CAM**, ya segregada, fue sucedida por Fundación **CAM** en los términos previstos en el Real Decreto-Ley 11/2010, de 9 de julio, de órganos de gobierno y otros aspectos del régimen jurídico de las Cajas de Ahorros (modificado por la Ley 9/2012, de 14 de noviembre, de reestructuración y resolución de entidades de crédito) y por la Ley 26/2013, de 27 de diciembre de cajas de ahorros y fundaciones bancarias. En particular, el art. 34 y la disposición adicional segunda de esta última Ley preveían como obligatoria la transformación de la antigua caja de ahorros en fundación. Mediante escritura de 28 de marzo de 2014 se produjo la transformación definitiva de **CAM** en Fundación de la Comunidad Valenciana Obra Social Caja Mediterráneo (Fundación **CAM**). En dicha escritura se establece que Fundación **CAM** es sucesora a título universal de todo el patrimonio, activo y pasivo y de todos los derechos y obligaciones y de todas las relaciones y situaciones jurídicas de que era titular la **CAM**, que en virtud de lo cual quedó extinguida como persona jurídica. Como previamente la **CAM** había sido objeto de la segregación antes referida, la sucesión universal lo fue en la parte no segregada en su día a favor de **Banco CAM**. **3.-** En tal caso, resulta de aplicación el art. 80 LME, que bajo la rúbrica «Responsabilidad solidaria por las obligaciones incumplidas», prevé: «De las obligaciones asumidas por una sociedad beneficiaria que resulten incumplidas responderán solidariamente las demás sociedades beneficiarias hasta el importe del activo neto atribuido en la escisión a cada una de ellas y, si subsistiera, la propia sociedad escindida por la totalidad de la obligación». Por tanto, como tras la primera segregación, **CAM** siguió subsistiendo hasta la constitución de la Fundación, que la sucedió a título universal en la parte no segregada, debe seguir respondiendo por la totalidad. La sentencia 8/2015, de 3 de febrero , interpretó dicho precepto al decir: «En un caso como el presente, en que la escisión ha sido parcial, la sociedad escindida sigue respondiendo de las deudas anteriores, aunque hubieran sido traspasadas a una



de las beneficiarias, pues esta transmisión de deudas no librerá a la anterior deudora, sino que incorpora nuevos obligados. »En cualquier caso, la responsabilidad de la sociedad escindida, respecto de las deudas anteriores a la escisión y traspasadas a una sociedad beneficiaria, será subsidiaria, solidaria e ilimitada. Pero la subsidiariedad no exige que, previamente a la reclamación frente a la sociedad escindida, se haga excusión de todos los bienes de la beneficiaria, ni siquiera que conste que se le hubiera requerido de pago, sino que tan sólo precisa que se haya producido el incumplimiento de la obligación». **4.-** En consecuencia, las obligaciones de la **CAM** como entidad comercializadora, derivadas del art. 79 LMV, fueron transmitidas a la Fundación en la forma expuesta. Es decir, en lo que atañe al caso, la obligación de restitución que deriva de la nulidad del contrato de adquisición de las cuotas participativas deberá ser asumida por la Fundación de manera subsidiaria a **Banco de Sabadell**, sin perjuicio de que, verificado el incumplimiento, su responsabilidad sea solidaria. Lo que conlleva la desestimación del segundo motivo de casación, si bien con la aclaración que hemos hecho en los párrafos precedentes acerca de la forma en que responden las dos codemandadas.

**OCTAVO.- Costas y depósitos. 1.-** La desestimación del recurso extraordinario por infracción procesal implica la imposición a la Fundación Obra Social Caja del Mediterráneo de las costas causadas por el mismo, según determina el art. 398.1 LEC . **2.-** La desestimación de los recursos de casación comporta que se impongan a los respectivos recurrentes las costas causadas por los mismos, conforme previene el art. 398.1 LEC . **3.-** Asimismo, procede la pérdida de los depósitos constituidos para los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal, de conformidad con la disposición adicional 15ª, apartado 9, LOPJ .

## 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 extraordinario por infracción procesal interpuesto por la Fundación Obra Social Caja del Mediterráneo contra la sentencia núm. 188/2016, de 15 de abril, dictada por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Valencia, en el recurso de apelación nº 229/2016 . **2.º-** Desestimar los recursos de casación interpuestos por el **Banco de Sabadell S.A.** y la Fundación Obra Social Caja del Mediterráneo contra la misma sentencia. **3.º-** Imponer a la Fundación Obra Social Caja del Mediterráneo las costas del recurso extraordinario por infracción procesal y de su recurso de casación. **4.º-** Imponer a **Banco de Sabadell S.A.** las costas de su recurso de casación. **5.º-** Ordenar la pérdida de los depósitos constituidos para los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación. Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de Sala.

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

Así se acuerda y firma.